

## CAPÍTULO OCTAVO

# DERECHOS DE ACCESO A LA INFORMACIÓN, PARTICIPACIÓN Y JUSTICIA AMBIENTAL

## I. INTRODUCCIÓN

Como hemos visto, desde la década de los setenta, la tendencia internacional se orienta hacia el reconocimiento del derecho humano a vivir en un medio ambiente sano, al fomentarse la ideología participativa de manera que actores no estatales tomen parte en la construcción, el diseño, la implementación y la evaluación de las políticas públicas, incluidas las de carácter ambiental; primordialmente, respecto de aquellas con alta probabilidad de repercusiones negativas para determinadas personas, grupos o ecosistemas. Lo anterior impulsa los trabajos orientados a la garantía de los derechos de acceso a la información y participación pública eficaz en la gobernabilidad ambiental.

En el contexto internacional existen diversos pronunciamientos que reconocen el derecho a la información, entre los que destacan la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (artículo 6o.); la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) (artículo 19); PIDESC (artículo 19) y la CADH (artículo 13); si nos enfocamos en la participación ambiental, también se cuenta con el Plan de Acción para el Medio Humano de la Conferencia de Estocolmo (Recomendación 97); la Carta Mundial de la Naturaleza (principio 23); la Agenda 21 (apartado 8.3); la Carta de la Tierra (apartado 13); y de manera relevante la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, cuyo principio 10 dispone:

El mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la participación de todos los ciudadanos interesados, en el nivel que corresponda. En el plano nacional, toda persona deberá tener acceso adecuado a la información sobre el medio ambiente de que dispongan las autoridades públicas, incluida la información sobre los materiales y las actividades que encierran peligro en sus comunidades, así como la oportunidad de participar en los procesos de adopción de decisiones. Los Estados deberán facilitar y fomentar la sensibilización y la participación de la población poniendo la información a disposición de

todos. Deberá proporcionarse acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos, entre éstos el resarcimiento de daños y los recursos pertinentes.

Es claro que la información tiene un valor instrumental que sirve como presupuesto del ejercicio de otros derechos y como base para que los gobernados ejerzan un control respecto del funcionamiento institucional de los poderes públicos. Este derecho resulta ser una consecuencia directa del principio administrativo de transparencia de la información pública gubernamental y, a la vez, se vincula con el derecho de participación de los ciudadanos en la vida pública, protegido por la CPEUM (Tesis P./J. 54, 2008).

A nivel regional, la Comisión Económica de Naciones Unidas para Europa adoptó, el 25 de junio de 1998, la Convención sobre el Acceso a la Información, la Participación del Público en la Toma de Decisiones y el Acceso a la Justicia en Temas Ambientales (conocida como Convenio de Aarhus), que entró en vigor el 30 de octubre de 2001. Luego de veinte años, el 4 de marzo de 2018, representantes de países de América Latina y el Caribe adoptaron el Acuerdo Regional sobre Acceso a la Información, Participación y Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe (conocido como Acuerdo de Escazú), que se encuentra abierto a la firma de los países de América Latina y el Caribe. Destaca este acuerdo por ser el único tratado internacional en contener disposiciones específicas para la promoción y protección de los defensores de derechos humanos en asuntos ambientales. Ahora, hay que esperar que el proceso de firma y ratificaciones se dé, tal como lo ha hecho México, para ponerlo en marcha, lo cual sin duda contribuirá a la creación y el fortalecimiento de las capacidades y la cooperación, a fin de que cada persona pueda ejercer estos derechos, en beneficio de las generaciones presentes y futuras.

## II. ACCESO A LA INFORMACIÓN AMBIENTAL

El fundamento del derecho a la información en nuestro ordenamiento jurídico se encuentra en el artículo 6o. constitucional (*DOF* 07-02-14), que manda que, para su ejercicio, la Federación, las entidades federativas y la CDMX, en el ámbito de sus respectivas competencias, se registrarán, entre otros, por los siguientes principios y bases:

- Toda la información en posesión de cualquier autoridad, entidad, órgano y organismo federal, estatal y municipal es pública, y sólo

podrá ser reservada temporalmente por razones de interés público en los términos que fijen las leyes.

- En la interpretación de este derecho deberá prevalecer el principio de máxima publicidad.
- Toda persona, sin necesidad de acreditar interés alguno o justificar su utilización, tendrá acceso gratuito a la información pública.
- Se establecerán mecanismos de acceso a la información y procedimientos de revisión expeditos.
- Los sujetos obligados deberán preservar sus documentos en archivos administrativos actualizados y publicarán, a través de los medios electrónicos disponibles, la información completa y actualizada sobre el ejercicio de los recursos públicos y los indicadores que permitan rendir cuenta del cumplimiento de sus objetivos y de los resultados obtenidos.

Entre los instrumentos reglamentarios de esta disposición se encuentra la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública (LF-TAIP), (*DOF* 9-05-2016), cuyo objeto es 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, órganos autónomos, partidos políticos, fideicomisos y fondos públicos, así como de cualquier persona física, moral o sindicato que reciba y ejerza recursos públicos federales o realice actos de autoridad. Uno de los aciertos de la Ley es que no exige acreditar interés alguno para solicitar información, por lo que cualquier persona, por sí misma o a través de su representante, podrá presentar una solicitud de acceso a información ante la Unidad de Transparencia, a través de la Plataforma Nacional (<https://www.infomex.org.mx>), en la oficina u oficinas designadas para ello, vía correo electrónico, correo postal, mensajería, telégrafo, verbalmente o cualquier medio aprobado por el Sistema Nacional de Transparencia.

En el marco de las obligaciones de transparencia, esta ley dispone que los sujetos obligados del Poder Ejecutivo federal deben poner a disposición del público y actualizar, entre otra (artículo 69, fracción VII), la siguiente información en materia del medio ambiente y recursos naturales:

- Los listados de áreas naturales protegidas, que contengan categoría, superficie, región y entidades federativas que las comprenden; de especies mexicanas en riesgo, por grupo taxonómico; de vegetación natural, por entidad federativa, por ecosistema y por superficie; de plantaciones comerciales forestales, que contenga su ubicación, su-

perficie, tipo de especie forestal, nivel de producción y su estatus, y de estimación de residuos, por tipo, volumen, entidad federativa y año.

- La disponibilidad media anual de aguas superficiales y subterráneas por región hidrológica; el inventario nacional de plantas municipales de potabilización y tratamiento de aguas residuales.
- El listado de zonas contaminadas, por tipo de contaminante y localización.
- Los tipos de vegetación forestal y de suelos, su localización, formaciones y clases, con tendencias y proyecciones que permitan clasificar y delimitar el estado actual de la deforestación y degradación, así como las zonas de conservación, protección, restauración y producción forestal, en relación con las cuencas hidrológicas-forestales, las regiones ecológicas, las áreas forestales permanentes y las áreas naturales protegidas; la dinámica de cambio de la vegetación forestal del país, que permita conocer y evaluar las tasas de deforestación y las tasas de degradación y disturbio, registrando sus causas principales.
- Información estadística sobre los árboles históricos y notables del país; sobre infracciones, identificando la causa que haya motivado la infracción, el precepto legal infringido y la descripción de la infracción, y el índice de participación ciudadana, que contenga la categoría, ponderación, unidad de medida y año; los criterios e indicadores de sustentabilidad, deforestación y degradación de los ecosistemas forestales, y las manifestaciones y resoluciones en materia de impacto ambiental.

Mientras que la ASEA (artículo 73, fracción I), debe poner a disposición del público y, en su caso, mantener actualizada la información sobre lo siguiente, entre otros:

- Los sistemas de administración de seguridad industrial, seguridad operativa y protección al medio ambiente; los planes, lineamientos y procedimientos para prevenir y atender situaciones de emergencia; los procedimientos para el registro, investigación y análisis de incidentes y accidentes; los estándares técnicos nacionales e internacionales en materia de protección al medio ambiente; las coberturas financieras contingentes frente a daños o perjuicios que se pudieran generar; las acciones de seguridad industrial y de seguridad operativa para el control de residuos y la instalación de sistemas destinados

- a su recolección, acopio, almacenamiento, transporte, tratamiento, valorización y disposición final.
- Las autorizaciones en materia de impacto y riesgo ambiental; de emisión de olores, gases o partículas sólidas o líquidas a la atmósfera y las previsiones a que deberá sujetarse la operación de fuentes fijas donde se desarrollen actividades del sector que emitan contaminantes atmosféricos y las especificaciones y los requisitos del control de emisiones de contaminantes procedentes de las fuentes fijas del sector hidrocarburos;
  - Las autorizaciones en materia de residuos peligrosos y de manejo especial, así como el registro de planes de manejo de residuos y programas para la instalación de sistemas destinados a su recolección, acopio, almacenamiento, transporte, tratamiento, valorización y disposición final, y las autorizaciones de remediación de sitios contaminados, de cambio de uso de suelo en terrenos forestales que haya otorgado, incluyendo los anexos.
  - Los permisos para la realización de actividades de liberación al ambiente de organismos genéticamente modificados para biorremediación de sitios contaminados con hidrocarburos, y las disposiciones emitidas en el ámbito de sus atribuciones, para los asignatarios, permisionarios y contratistas.
  - Los volúmenes de uso de agua, la situación geográfica y todos los productos químicos utilizados en el fluido de fracturación por pozo; los volúmenes de agua de desecho recuperada por pozo, los volúmenes de agua inyectados en los pozos de aguas residuales y las emisiones de metano a la atmósfera por pozo, y los programas de manejo de agua utilizada por pozo.
  - Los registros de las audiencias celebradas, que deberán contener el lugar, la fecha y la hora de inicio y conclusión de las mismas, así como los nombres completos de las personas que estuvieron presentes y los temas tratados.
  - El pago de viáticos y pasajes, viajes, servicios, financiamiento o aportaciones económicas que se relacionen directa o indirectamente con el ejercicio de sus atribuciones o funciones, y los recursos depositados en los fideicomisos que se generen derivados del saldo remanente de los ingresos propios excedentes, así como el uso y destino de los mismos.

Con la finalidad de ampliar el universo de sujetos obligados, para incluir a todos los poderes públicos del Estado, partidos políticos, sindicatos y,

en general, a toda persona física y moral que reciba y ejerza recursos públicos, o bien ejerza actos de autoridad en las diferentes instancias y niveles de gobierno, se expidió la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública (*DOF* 04-05-2015), que reitera las obligaciones en materia ambiental referidas en la LFTAIP.

Es importante advertir que las leyes de carácter especial, como la Ley de Hidrocarburos o la Ley de la Industria Eléctrica, deben contar con el articulado necesario para garantizar los derechos referidos en este apartado. Ello es muy relevante, porque desde septiembre de 2017 México forma parte de la Iniciativa para la Transparencia de las Industrias Extractivas (*EITI*, por sus siglas en inglés, *Extractive Industries Transparency Initiative*).

Ya en el contexto ambiental, la LGEEPA incluye un capítulo II, inmerso en el título quinto, denominado “Derecho a la información ambiental”, que reconoce el derecho de toda persona a que la SEMARNAT, sus organismos desconcentrados, los estados miembros de la Federación, los municipios y las autoridades de la CDMX, según corresponda, pongan a su disposición la información ambiental solicitada, en los términos previstos por la propia ley (artículo 159 bis 3). Cabe señalar que se entiende por “información ambiental”, cualquier información escrita, visual o en forma de base de datos de que dispongan las autoridades ambientales en materia de agua, aire, suelo, flora, fauna y recursos naturales en general, así como sobre las actividades o medidas que afecten o puedan afectar a las personas.

Toda petición de información ambiental debe presentarse por escrito, especificando claramente la información que se solicita y los motivos de la petición, el nombre o razón social y domicilio del solicitante. La autoridad ambiental deberá responder por escrito en un plazo no mayor a veinte días a partir de la recepción de la petición respectiva; en caso contrario, se entenderá resuelta en sentido negativo para el solicitante. Cuando la solicitud sea contestada negativamente, ésta deberá estar debidamente motivada (artículo 159 bis 5, LGEEPA).

Cabe apuntar que quien reciba información ambiental de las autoridades competentes será responsable de su utilización correcta, por lo que deberá, en su caso, hacerse cargo de los daños y perjuicios ocasionados por su manejo indebido (artículo 159 bis 6, LGEEPA).

Podrá denegarse la información ambiental requerida cuando ésta sea: *a)* confidencial, por disposición legal, o cuya difusión pueda afectar la seguridad nacional; *b)* relativa a procedimientos judiciales o de inspección y vigilancia pendientes de resolución; *c)* aportada por terceros cuando los mismos no estén obligados por disposición legal a proporcionarla, y *d)* sobre

inventarios e insumos y tecnologías de proceso, incluyendo la descripción del mismo (artículo 159 bis 4, LGEEPA).

Como parte de los mecanismos de transparencia y rendición de cuentas, se han realizado los esfuerzos siguientes:

- Sistema Nacional de Información Ambiental y de Recursos Naturales (SNIARN) (artículos 74 y 159 bis, LGEEPA). Conjunto de bases de datos (estadísticos, cartográficos, gráficos, documentales, etcétera), cuyo objeto consiste en integrar, organizar, actualizar y difundir la información relativa a los inventarios de recursos naturales, al monitoreo de la calidad del aire, agua y suelo, al ordenamiento ecológico del territorio y a los registros, programas y acciones encaminados a la preservación del equilibrio ecológico y la protección del ambiente.
- Sistema de Cuentas Nacionales de México a cargo del INEGI, cuyos componentes son el Registro Nacional de ANP y el RETC.

A efecto de integrar la información estadística ambiental, se desarrolló la Base de Datos Estadísticos del Sistema Nacional de Información Ambiental y de Recursos Naturales (BADESNIARN); el Espacio Digital Geográfico de Medio Ambiente y Recursos Naturales; el SNIB y, por citar algunos, el Sistema de Información sobre Residuos Sólidos y el REPDA.

En referencia al rol de la información ambiental, el Poder Judicial federal sostuvo que de la interpretación armónica y sistemática de los artículos 4o. y 6o. de la CPEUM, se advierte la existencia de un derecho fundamental a la información medioambiental, tomando en cuenta que la posibilidad de prevenir efectos negativos sobre el medio ambiente que dañen a los individuos y a la colectividad, precisa de la obtención de información oportuna, idónea y necesaria, y que el medio ambiente adecuado, además de estar reconocido como derecho protegido constitucional e internacionalmente, constituye el contexto espacial de subsistencia para el desarrollo y disfrute de los demás derechos esenciales del hombre (vida, salud e integridad personal, entre otros). Ese estado de cosas impone reconocer que el derecho a la información medioambiental conlleva el deber, a cargo de los poderes públicos (legislador, juzgadores y autoridades administrativas), en el sentido de establecer las medidas idóneas para que la información sobre cuestiones medioambientales esté siempre disponible para la sociedad (principio interpretativo de máxima publicidad y transparencia), de donde resulta que son inconstitucionales las resoluciones que denieguen en forma absoluta la obtención de información medioambiental, a pesar de que ello pretenda

justificarse en otros intereses legal y constitucionalmente protegidos (derecho a la vida privada de las personas), tomando en cuenta que la protección de una garantía individual no debe llevar al extremo de anular el contenido esencial de otra, si se considera que ambas tienen la misma jerarquía normativa y que siempre es posible excluir de la información medioambiental los datos confidenciales de las personas implicadas (Tesis LXXII, 2010).

Mientras que, en el contexto interamericano, la punta de lanza del derecho a la información se apuntala en el caso siguiente:

*Caso Claude Reyes y otros c. Chile*, Corte IDH, Sentencia del 19 de septiembre de 2006b.

*Hechos:* El señor Marcel Claude Reyes, director ejecutivo de la Fundación Terram, solicitó al Comité de Inversiones Extranjeras de Chile, información relacionada con un proyecto de industrialización forestal. La solicitud fue denegada, y no existía en el país un recurso adecuado y efectivo para cuestionar tal decisión, por lo que se acudió al sistema interamericano.

*Criterio:* La Corte IDH sostuvo que el derecho de acceso a la información va más allá de suministrar la información solicitada por una persona particular; implica, entre otras, la obligación de transparentar la gestión pública y de suministrar de oficio información oportuna, accesible y completa, ya que constituye un instrumento clave para el ejercicio de otros derechos humanos, particularmente por parte de los sujetos más vulnerables, quienes en muchos casos son quienes padecen los efectos de los daños ambientales. De acuerdo con los términos del artículo 13 de la CADH, el derecho al acceso a la información debe estar regido por el “principio de máxima divulgación”. La carga de la prueba corresponde al Estado, que tiene que demostrar que las limitaciones al acceso a la información son compatibles con las normas interamericanas sobre libertad de expresión. “Ello significa que la restricción no sólo debe relacionarse con uno de los objetivos legítimos que la justifican, sino que también debe demostrarse que la divulgación constituye una amenaza de causar substancial perjuicio a ese objetivo y que el perjuicio al objetivo debe ser mayor que el interés público en disponer de la información” (prueba de proporcionalidad).

Como se advierte, la corresponsabilidad en materia de protección ambiental se enmarca en el contexto de la defensa de los derechos humanos, por lo que el derecho de acceso a la información se erige en una herramienta



ta indispensable para hacer efectivos otros derechos, como el derecho a la consulta y participación en la toma de decisiones, el derecho a un medio ambiente sano y a la salud, lo cual implica un deber correlativo de los Estados en materia de transparencia y rendición de cuentas.

*Actividad didáctica:* Identificar un problema ambiental de relevancia (tratamiento de aguas residuales, contaminación de ríos, de la atmósfera, deforestación, etcétera) y partir de ello determinar cuál es la autoridad responsable de esa materia a nivel federal, luego ingresar a la plataforma nacional de transparencia para realizar la solicitud de información correspondiente [<https://www.infomex.org.mx/gobiernofederal/home.action>]. Si la materia de su interés es de competencia de las entidades federativas o municipios, darse de alta en la plataforma de acceso a la información correspondiente, ejemplo, Veracruz [[http://www.ivai.org.mx/?attachment\\_id=1626](http://www.ivai.org.mx/?attachment_id=1626)] y solicitar la información respectiva. Analicen las respuestas que obtendrán y evalúen si consideran satisfecho su derecho a la información a través de este mecanismo.

### III. ACCESO A LA PARTICIPACIÓN AMBIENTAL

La participación, como noción jurídica, supone que las personas tomen parte en las decisiones de orden público. De acuerdo con Martín (1994: 17), a través de la participación, las personas se involucran activamente en la defensa de los intereses que tienen en común, convirtiéndose así en protagonistas del destino de la comunidad o de un proyecto colectivo, motivados por los conceptos de identidad, pertenencia, compromiso, voluntariado, solidaridad y responsabilidad social. Sin embargo, es un hecho que la sociedad puede participar en el control del poder sólo si tiene el conocimiento suficiente de los asuntos públicos, lo cual le da la posibilidad de tomar una postura y defenderla.

El derecho a participar se ha desarrollado en el marco de los instrumentos auspiciados por las Naciones Unidas, tales como la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (artículo 11); la DUDH (artículo 21.1); PIDCP (artículo 25), y, desde la región americana, la CADH (artículo 23). Si añadimos un enfoque ambiental, además deben señalarse: i) la Carta de las Naciones Unidas, participación consultiva de organismos no gubernamentales (artículo 71); ii) la Carta Mundial de la Naturaleza, par-

ticipación efectiva en el proceso de consultas y de adopción de decisiones que puedan afectar al ambiente (principio 16); iii) la Comisión Mundial sobre Medio Ambiente y Desarrollo, participación en materia ambiental (principio 5); iv) la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, participación en los procesos de adopción de decisiones ambientales (principio 10); v) Agenda 21, dimensión ambiental en la toma de decisiones (capítulo 6), y vi) la Carta de la Tierra, participación inclusiva en la toma de decisiones (principio 13).

Ya en México, la participación pública encuentra reconocimiento en diversos preceptos constitucionales relativos a los derechos humanos (artículo 1o.); derechos colectivos de los pueblos indígenas (artículo 2o.); la rectoría del desarrollo nacional para que sea integral y sustentable (artículo 25); la planeación democrática del desarrollo (artículo 26), y, por citar algunos, las facultades para legislar sobre participación (artículos 73, fracción XXIX-L, 115 y 122).

Desde la perspectiva ambiental, la LGEEPA cuenta con algunos instrumentos normativos que involucran, de manera formal, a las personas, los grupos y las organizaciones sociales, públicas y privadas, autoridades, pueblos indígenas, instituciones académicas y de investigación mediante mecanismos participativos, a saber:

- Elaboración de los programas que tengan por objeto la preservación y restauración del equilibrio ecológico y la protección al ambiente (artículo 18).
- Formulación, expedición, ejecución y evaluación del ordenamiento ecológico general y local del territorio (artículos 20 bis y 20 bis 5, fracción VII).
- Formulación, ejecución y seguimiento de los programas de restauración ecológica de aquellas áreas que presenten procesos de degradación o desertificación, o graves desequilibrios ecológicos, con el propósito de recuperar y restablecer las condiciones que propicien la evolución y continuidad de los procesos naturales en la zona de que se trate (artículos 78 y 78 bis).
- Procedimiento de evaluación de impacto ambiental (artículos 28 y 34).

Además, existen en nuestro orden jurídico otras disposiciones desarrolladas por el sector que han regulado tíbiamente la participación pública en áreas de incidencia ambiental; veamos:

- Ley de Aguas Nacionales: para mejorar el aprovechamiento, la preservación y control de la calidad del agua, en el ámbito federal, la CONAGUA acreditará, promoverá y apoyará la organización de los usuarios e impulsará su participación a nivel nacional, estatal, regional y de cuenca (artículo 14). También corresponde a esta dependencia promover los espacios y mecanismos para que los usuarios y la sociedad puedan participar en los procesos de toma de decisiones en materia del agua y su gestión y asumir los compromisos explícitos resultantes de tales decisiones (artículo 14 bis).
- Ley General de Vida Silvestre: regula, en su título IV, la participación de todas las personas y sectores involucrados en la formulación y aplicación de las medidas para la conservación y aprovechamiento sostenible de la vida silvestre.
- Ley General para la Prevención y Gestión Integral de los Residuos: tiene entre sus metas promover la participación corresponsable de todos los sectores sociales en las acciones tendentes a prevenir la generación y valorización de los residuos, así como alcanzar su gestión integral y ambientalmente adecuada (artículo 1o., fracción VIII). Aunado a ello, se faculta a la Federación para promover la participación de cámaras industriales, comerciales y de otros entes productivos, grupos y organizaciones públicas, académicas, de investigación, privadas y sociales en el diseño e instrumentación de acciones para prevenir la generación de residuos, la contaminación de sitios y efectuar la gestión integral de residuos, incluida la remediación (artículo 7o., fracción XV).
- Ley General de Desarrollo Forestal Sustentable: entre sus objetivos específicos está el desarrollar y fortalecer la capacidad institucional en un esquema de descentralización, desconcentración y participación social, en la que se incluya a los pueblos y comunidades indígenas en la aplicación, evaluación y seguimiento de la política forestal (artículo 3o., fracciones XXV y XIX). En la planeación, diseño, aplicación y evaluación de los programas e instrumentos de la política forestal se promoverá la participación de la sociedad, mediante la convocatoria a las organizaciones de campesinos, productores forestales, industriales, comunidades agrarias e indígenas, instituciones educativas y de investigación, agrupaciones sociales y privadas, asociaciones o individuos relacionados con los servicios técnicos forestales y demás personas interesadas para que manifiesten su opinión y propuestas respecto de los programas e instrumentos de la política forestal nacional, regional, estatal, distrital o municipal (artículo 150).

En general, estas leyes están orientadas por los principios de democracia, corresponsabilidad, solidaridad, bien común, subsidiariedad, legalidad, equidad y sustentabilidad. Sin embargo, es claro que no basta con diseñar disposiciones de carácter retórico; éstas deben contar con mecanismos que garanticen la implementación de los derechos a la consulta y participación, que, a su vez, deben ser incluyentes, lo que exige considerar la cosmovisión, lengua, cultura y formas de organización de los pueblos indígenas para que aquéllos sean congruentes con sus capacidades, circunstancias, valores y, sobre todo, necesidades.

#### IV. ACCESO A LA JUSTICIA AMBIENTAL

El acceso a la justicia, como derecho humano, es uno de los instrumentos para la materialización de los derechos contenidos en normas constituciones, leyes u ordenamientos nacionales y tratados internacionales. En consecuencia, implica la posibilidad de hacer valer jurisdiccional o administrativamente una prerrogativa reconocida en el ordenamiento jurídico, lo cual requiere de procesos accesibles y ágiles que garanticen la obtención de una justicia pronta y expedita, en condiciones de igualdad para todas las personas (Anglés, 2017: 2).

El acceso a la justicia ambiental es definido como la posibilidad de obtener solución expedita y completa de un conflicto jurídico de naturaleza ambiental por parte de las autoridades judiciales y administrativas, lo que supone que todas las personas estén en igualdad de condiciones para acceder a la justicia y obtener resultados individual o socialmente justos (Brañes, 2000a: 19). Entre los retos a vencer está superar la complejidad técnico-científica en los casos ambientales con apoyo en los expertos implicados; de lo contrario, el enfoque de la normatividad en la materia puede ser equivocado. También es importante trabajar en el desarrollo de mecanismos adecuados para la protección de intereses colectivos y difusos, cuya lógica es diversa a aquellos enfocados a la protección de intereses individuales, fundamentalmente patrimoniales.

En México existen diversas vías para acceder a la justicia ambiental; algunas de ellas están planteadas en sede administrativa y otras en judicial; sin embargo, por cuestiones de espacio aludiremos a las más relevantes.

##### 1. *Quejas ante las comisiones de derechos humanos*

La “queja” se define como la denuncia contra la conducta indebida o negligente de servidores públicos que incurran en actos u omisiones de na-

turaliza administrativa en perjuicio de los derechos humanos. Tiene como característica la sencillez, gratuidad y brevedad burocrática. En este sentido, cualquier persona u organización de la sociedad civil, legalmente constituida, cuyo objeto principal sea la defensa de los derechos humanos, tiene la posibilidad de presentar una queja ante las comisiones de derechos humanos, tanto a la nacional como a las estatales, al ver afectado algún derecho humano; para el caso que nos ocupa, a un medio ambiente sano, al agua y al saneamiento, a la salud, entre otros, como consecuencia de un acto u omisión de alguna autoridad estatal.

Este mecanismo ha sido utilizado cada vez con mayor frecuencia en el seno de la CNDH, que desde 2012 cuenta con la Sexta Visitaduría especializada, a la que le corresponde conocer, entre otros, de derechos ambientales. Es importante señalar que cuando las recomendaciones no sean aceptadas o cumplidas, la autoridad o servidor público de que se trate deberá fundar, motivar y hacer pública su negativa, y atender los llamados de la Cámara de Senadores, o en sus recesos la Comisión Permanente, a comparecer ante dichos órganos legislativos, a efecto de que expliquen el motivo de su negativa; ello, de conformidad con el artículo 46 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (*DOF*, 29-06-1992 y reformas *DOF*, 2-04-2014).

Para inicios de 2018 se habían resuelto quince quejas con su respectiva recomendación sobre el derecho a un medio ambiente sano; tres sobre calidad del aire; dos sobre contaminación por ruido; cinco sobre impactos ambientales adversos —a causa de la minería, actividades petroleras, cinegéticas y huracanes—, y nueve sobre recursos hídricos.

## 2. *Denuncia popular/pública*

En el marco de la legislación ambiental mexicana, la denuncia pública está reconocida en la LGEEPA, bajo la denominación “denuncia popular”, en el título sexto, capítulo VII. Como la materia ambiental es concurrente, prácticamente todas las entidades federativas y la CDMX replicaron en sus legislaciones correspondientes dicha figura jurídica, en el ámbito de sus competencias.

El objetivo de la denuncia popular o denuncia pública consiste en vincular a la ciudadanía de manera directa en la vigilancia del cumplimiento de la normatividad, al permitir a cualquier persona, grupo social, organización no gubernamental, asociaciones y sociedades denunciar ante la PROFEPA, todo hecho, acto u omisión que produzca o pueda producir desequilibrio ecológico o daños al ambiente o a los recursos naturales, o contravenga

las disposiciones de la LGEEPA y de los demás ordenamientos que regulen las materias relacionadas con la protección ambiental y la preservación y restauración del equilibrio ecológico (artículo 189, LGEEPA).

Conforme al artículo 192, una vez admitida la instancia, la PROFEPA llevará a cabo la identificación del denunciante, y hará del conocimiento la denuncia a quienes se imputen los hechos denunciados o a quienes pueda afectar el resultado de la acción emprendida, a fin de que presenten los documentos y pruebas que a su derecho convenga en un plazo máximo de quince días hábiles a partir de la notificación respectiva. También efectuará las diligencias necesarias con el propósito de determinar la existencia de actos, hechos u omisiones constitutivos de la denuncia, y podrá iniciar los procedimientos de inspección y vigilancia que fueren procedentes y, en su caso, emitir una recomendación.

Lamentablemente, la misma ley dispone que si del resultado de la investigación realizada se desprende que se trata de actos, hechos u omisiones en que hayan incurrido entidades federales, estatales o municipales, la PROFEPA emitirá las recomendaciones necesarias para promover, ante los tres niveles de gobierno, la ejecución de las acciones procedentes; pero dichas recomendaciones serán públicas, autónomas y no vinculantes (artículo 195, LGEEPA).

Es importante mencionar que la figura de denuncia se ha incorporado en diversas leyes sectoriales que desarrollan aspectos ambientales. Por ejemplo, la LGDFS, la LAN y la LGVS; sin embargo, leyes con una importante incidencia en cuanto a daños ambientales, como la Ley de Hidrocarburos, la Ley de la Industria Eléctrica y la Ley de la ASEA carecen de esta alternativa, por lo que coartan el ejercicio de la participación pública en asuntos de gran relevancia.

Cabe decir que la formulación de la denuncia popular, así como los acuerdos, resoluciones y recomendaciones que emita la PROFEPA, no impedirán el ejercicio de otros derechos o medios de defensa que pudieran corresponder a los afectados, conforme a las disposiciones jurídicas aplicables (artículo 198, LGEEPA).

### 3. *Acciones colectivas*

Como resultado de la modificación constitucional al artículo 17, el 29 de julio de 2010, por el que se conminó al Congreso de la Unión a expedir las leyes para regular las acciones colectivas, fue reformado el artículo 202 de la LGEEPA para facultar a la PROFEPA a iniciar dichas acciones, y la mis-

ma LFRA constituye la ley reglamentaria de las mismas en materia de responsabilidad ambiental. Lamentablemente, estas acciones se recondujeron al ámbito privado, a través del Código Federal de Procedimientos Civiles (CFPC), lo que constituye un gran error, ya que los fines de la justicia civil se dirigen al ámbito patrimonial, mientras que la reparación del daño ambiental debe orientarse a la reparación *in pristinum*; esto es, volver a su estado inicial las cosas, objetos o bienes en general de contenido medioambiental dañados, a cargo de quien causó los daños.

Por si fuera poco, se restringe la tutela ambiental al ámbito federal, cuando por disposición constitucional la protección al ambiente y de preservación y restauración del equilibrio ecológico es una materia concurrente (Anglés, 2015a: 916). De esta manera, el CFPC dispone: “la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos será ejercida ante los Tribunales de la Federación”, y “sólo podrán promoverse en materia de relaciones de consumo de bienes o servicios, públicos o privados y medio ambiente” (artículo 578, *DOF*, 38-08-2011).

Ahora bien, el CFPC refiere que son derechos e intereses difusos y colectivos aquellos de naturaleza indivisible, cuya titularidad corresponde a una colectividad de personas, indeterminada o determinable, relacionadas por circunstancias de hecho o de derecho comunes. Los derechos e intereses individuales de incidencia colectiva son aquellos de naturaleza divisible, cuya titularidad corresponde a los individuos integrantes de una colectividad de personas, determinable, relacionadas por circunstancias de derecho (artículo 580, CFPC).

Aunque el CFPC refiere tres tipos de acciones colectivas, para la defensa de los derechos ambientales es procedente, en primer término, la acción difusa: de naturaleza indivisible que tutela derechos e intereses difusos, cuyo titular es una colectividad indeterminada, que tiene por objeto reclamar judicialmente del demandado la reparación del daño causado a la colectividad, consistente en la restitución de las cosas al estado que guardaban antes de la afectación, o en su caso al cumplimiento sustituto (artículo 581, CFPC). Ello debido a la naturaleza del medio ambiente, que en muchos casos genera una indeterminación de los titulares del derecho y la dificultad de volver las cosas al estado anterior. Sin embargo, también podría recurrirse a la acción colectiva en sentido estricto, ya que es de naturaleza indivisible y tutela derechos e intereses colectivos, cuyo titular es una colectividad determinada o determinable, de la cual su objeto es reclamar judicialmente del demandado la reparación del daño causado, consistente en la realización de una o más acciones o abstenerse de realizarlas, así como



en cubrir los daños en forma individual a los miembros del grupo. Ello, en virtud de que existen casos en los que la violación a derechos humanos afecta de manera directa a una comunidad determinada o determinable, como cuando se trata de una comunidad indígena, de miembros pertenecientes a un fraccionamiento o de una comunidad análoga, todos ellos plenamente determinados.

Preocupa el aspecto relacionado con la legitimación activa para ejercitar las acciones colectivas en materia ambiental, pues el CFPC reconoce a la PROFEPA; al representante común de la colectividad conformada por al menos treinta miembros; las asociaciones civiles sin fines de lucro legalmente constituidas al menos un año previo al momento de presentar la acción, cuyo objeto social incluya la promoción o defensa de los derechos e intereses de la materia de la que se trate y que cumplan con los requisitos establecidos en este Código, y al procurador general de la República (artículo 585).

Como el procedimiento se considera federal, quedan excluidos de legitimación las procuradurías estatales de protección ambiental, lo mismo que los procuradores estatales de justicia, quienes dada la cercanía con la problemática y gente de la localidad tienen mayor interés en su atención y en la defensa de los derechos implicados. Estimamos que esta situación vulnera la distribución de competencias hecha en el artículo 73, fracción XXIX-G de la CPEUM, ya aludido. Por si fuera poco, se exige una representación común de al menos treinta miembros, lo cual podría dar lugar a la denegación de justicia.

Por cuanto hace a la sentencia, ésta deberá resolver la controversia planteada por las partes conforme a derecho (artículo 603, CFPC). Sin embargo, el CFPC refiere que, ante la imposibilidad de reparación al estado anterior que guardaba el medio ambiente, procederá el cumplimiento sustituto de acuerdo con la afectación de los derechos o intereses de la colectividad, lo cual abre la posibilidad para que el juez determine una cantidad económica, que será destinada a un fondo, cuyos fines, sólo tangencialmente, podrán destinarse a aspectos ambientales; esto es, en lo relativo a investigación y difusión sobre cuestiones ambientales; pero, fundamentalmente, los recursos que deriven de las sentencias recaídas en las acciones colectivas deberán ser utilizados exclusivamente para el pago de los gastos derivados de los procedimientos colectivos, así como para el pago de los honorarios de los representantes de la parte actora cuando exista un interés social que lo justifique y el juez así lo determine, incluyendo, pero sin limitar, las notificaciones a los miembros de la colectividad, la preparación de las pruebas



pertinentes y la notificación de la sentencia respectiva (artículo 625, CFPC). Evidentemente, estas disposiciones son resultado de haber reunido en un mismo título las acciones colectivas de naturaleza ambiental y las de consumo, cuya lógica y fines son muy diversos.

Por otro lado, es importante señalar que la acción colectiva prescribe a los tres años seis meses contados a partir del día en que se causó el daño; en cambio, si el daño causado es de naturaleza continua, el plazo se comenzará a computar a partir del último día en que se haya generado el daño (artículo 584, CFPC). Sobre este punto se ha pronunciado el Poder Judicial federal, como sigue:

[...] Si bien, [...], *el plazo de la prescripción* de la acción para exigir la reparación de los daños causados en términos del señalado capítulo V, *empieza a correr a partir de que se causa el daño*, lo cierto es que tal regla aplicará siempre y cuando el afectado tenga conocimiento del mismo, pues de lo contrario, dicho plazo iniciará hasta en tanto el afectado conozca el daño y en consecuencia, esté en posibilidad de exigir la obligación que deriva del mismo; debiendo señalarse que si el actor asevera haber tenido conocimiento en una fecha determinada y el demandado niega esa aseveración manifestando que tuvo conocimiento desde antes, entonces, la carga probatoria de esa afirmación le corresponde al demandado (Tesis 1a./J. 113, 2011).

Ello es congruente con las características de los daños ambientales, ya que muchas veces se hacen evidentes con posterioridad al hecho causante, por lo que es muy importante reinterpretar la figura de la prescripción a la luz de los principios propios del derecho ambiental, a fin de evitar que el transcurso del tiempo sea un aliado del agente contaminador y con ello se niegue el acceso a la justicia a las personas, situación a todas luces irracional, desproporcionada y, por tanto, inconstitucional (Peña, 2009: 36).

En el ámbito local, algunos códigos procesales regulan la legitimación procesal para exigir la reparación del daño ambiental o la tutela de los denominados intereses difusos.

Así, el Código Procesal Civil para el Estado Libre y Soberano de Morelos, en su artículo 213, establece:

Representación en defensa de intereses difusos. En los casos de cuestiones relativas a la defensa del medio ambiente, de valores culturales o históricos, y en general, que pertenezcan a un grupo indeterminado de personas o la obligación que establece el artículo 14 del Código Civil, de realizar actividades particulares en beneficio colectivo; estarán legitimados para promover el proceso pertinente, el Ministerio Público local, cualquier interesado y las

instituciones o asociaciones de interés social, no políticas ni gremiales, que a juicio del tribunal garanticen una adecuada defensa del interés colectivo comprometido.

#### 4. *Amparo colectivo*

El 6 de junio de 2011 fue publicada la reforma constitucional en materia de juicio de amparo; con ella se amplía la procedencia de este medio de defensa extraordinario respecto de cualquier norma general y violación a los derechos humanos reconocidos en la CPEUM y los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte. Ello detonó la expedición de una nueva Ley de Amparo, reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la CPEUM (LA) (*DOF*, 2-04-2013), que da cabida a la protección de derechos individuales y colectivos.

El artículo 5o. de la LA, al referirse al quejoso, señala que tiene tal carácter quien aduce ser titular de un derecho subjetivo o de un interés legítimo individual o colectivo, siempre que alegue que la norma, acto u omisión reclamados violen los derechos previstos en el artículo 1o. de la propia ley, y con ello se produzca una afectación real y actual a su esfera jurídica, ya sea de manera directa o en virtud de su especial situación frente al orden jurídico.

Por interés legítimo se entiende aquel interés personal, individual o colectivo, cualificado, actual, real y jurídicamente relevante, que puede traducirse, en caso de concederse el amparo, en un beneficio jurídico en favor del quejoso, derivado de una afectación a su esfera jurídica en sentido amplio, que puede ser de índole económica, profesional, de salud pública o de cualquier otra (Tesis 1a. XLIII, 2013).

En cuanto a la legitimación, el amparo colectivo puede promoverse por la persona física o moral a quien afecte el acto reclamado o las normas generales (artículo 6o., LA), entendiéndose por éstas: *a)* los tratados internacionales que reconozcan derechos humanos y que sean parte del Estado mexicano; *b)* las leyes federales; *c)* las Constituciones de las entidades federativas y de la Ciudad de México; *d)* las leyes de las entidades federativas y de la Ciudad de México; *e)* los reglamentos federales; *f)* los reglamentos locales, y *g)* los decretos, acuerdos y todo tipo de resoluciones de observancia general (artículo 107, LA).

Sobre los alcances de la tutela ambiental, en vía de amparo tenemos algunas muestras:

*Amparo en revisión 307/2016.*

*Hechos:* Dos mujeres promovieron un juicio de amparo en contra de la aprobación municipal de la construcción de un parque temático en una superficie aproximada de 16 hectáreas colindantes al humedal “Laguna del Carpintero”; lo que implicaba la tala del manglar y, por ende, daños directos al medio ambiente; no obstante, se carecía del estudio y, en su caso, autorización en materia de impacto ambiental. El juzgado de distrito en el estado de Tamaulipas competente resolvió sobreseer en el juicio al considerar que las quejas no tenían interés legítimo. Ante esta resolución, las quejas interpusieron un recurso de revisión, en el cual alegaron contar con tal interés, pues al ser vecinas del manglar existente en la Laguna del Carpintero, la tala afecta su derecho humano a un medio ambiente sano, por la privación de los servicios ambientales que presta este ecosistema. Posteriormente, el caso fue atraído por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, centrándose ésta su análisis y argumentación en el marco teórico del derecho humano a un medio ambiente sano; la regulación nacional e internacional de los humedales; al interés legítimo en materia ambiental y el rol del juez en el juicio de amparo.

*Criterio:* La Primera Sala otorgó la protección constitucional a las quejas, para el efecto de que las autoridades responsables se abstengan de ejecutar los actos reclamados, consistentes en el desarrollo del proyecto del parque temático y para que recuperen el ecosistema y los servicios ambientales del área, ya que la falta de impacto ambiental para el desarrollo del proyecto dejó en grave estado de desprotección al ecosistema en la Laguna del Carpintero. Además, se ordenó a las autoridades municipales revocar cualquier permiso y/o autorización otorgada para la construcción del proyecto y se requirió a otras para coadyuvar en la ejecución de la sentencia. Se trata de un caso muy relevante, del que derivaron las tesis siguientes:

- Derecho humano a un medio ambiente sano. Análisis de los servicios ambientales (Tesis 1a. CCXCV/2018).
- Derecho humano a un medio ambiente sano. La vulneración a cualquiera de sus dos dimensiones constituye una violación a aquél (Tesis: 1a. CCLXXXVIII/2018).
- Derecho humano a un medio ambiente sano. Su dimensión colectiva y tutela efectiva (Tesis 1a. CCXCII/2018).
- Derecho humano a un medio ambiente sano. Su núcleo esencial (Tesis 1a. CCLXXXIX/2018).

- Interés legítimo para promover un juicio de amparo en materia ambiental (Tesis 1a. CCXCI/2018).
- Interés legítimo para promover un juicio de amparo en materia ambiental. Obligación de los juzgadores en su análisis (Tesis 1a. CCXC/2018).
- Proyectos con impacto ambiental. La falta de evaluación de riesgos ambientales en su implementación vulnera el principio de precaución (Tesis 1a. CCXCIII/2018).
- Relatividad de las sentencias en el juicio de amparo en materia ambiental (Tesis 1a. CCXCIV/2018).

*Amparo en revisión 781/2011.*

*Hechos:* El 6 de agosto de 2010, gobernadoras de una comunidad indígena de Huetosachi, ubicada en el estado de Chihuahua, demandaron el amparo y protección de la justicia federal contra el acto consistente en la aprobación del Decreto 409/96 para celebrar un fideicomiso para la realización del Plan Maestro del Proyecto Turístico Barrancas del Cobre, así como por la omisión de integrar un consejo consultivo regional que reflejara la participación y defensa de los derechos de las comunidades relacionadas con dicho fideicomiso.

*Criterio:* la Segunda Sala de la SCJN amparó a la comunidad de Huetosachi para el efecto de ordenar a las autoridades responsables en la aprobación del decreto y firma del convenio relativos al proyecto turístico “Barrancas del Cobre”, que llevaran a cabo las acciones necesarias para crear el consejo consultivo regional referente al área de influencia del proyecto, a efecto de establecer los mecanismos de consulta necesarios para definir y proponer los objetivos, prioridades políticas y estrategias de desarrollo regional en el área de operaciones dentro de la que se asienta la comunidad quejosa (Tesis 2a. XXXIII, 2012).

*Amparo en revisión 631/2012.*

*Hechos:* Integrantes del pueblo yaqui impugnaron la autorización en materia de impacto ambiental dada por la SEMARNAT, en febrero de 2011, para la construcción del Acueducto Independencia, por la violación de los derechos al debido proceso, a la garantía de audiencia y a la consulta, por la construcción de dicha obra, que afectaría la relación intrínseca

del pueblo yaqui con el río del mismo nombre, el cual es esencial para su supervivencia económica y cultural; por lo que la autoridad ambiental vulneró su derecho a acceder al uso y disfrute preferente de los recursos naturales, así como a ser informados y consultados previamente sobre la obra proyectada y sus afectaciones sobre el propio pueblo, amén de pasar por alto el decreto firmado por el presidente Lázaro Cárdenas de 1940, que restituye y titula el territorio a la tribu yaqui, otorgándoles el derecho al 50% del agua existente en el caudal del dicho río. Como resultado, la justicia federal amparó a los quejosos; sin embargo, la sentencia favorable fue recurrida por las autoridades ambientales federales —SEMARNAT—. Debido a la relevancia de los temas planteados en dicho juicio, la SCJN atrajo el asunto, y a través de su Primera Sala resolvió el amparo en revisión 631/2012, como sigue:

*Criterio 1:* Se ratificó la protección otorgada por un juez de distrito de Sonora al pueblo yaqui para dejar sin efecto la autorización otorgada por la SEMARNAT, en virtud de que la operación del acueducto podría afectar a la comunidad, lo que exige el cumplimiento de los estándares internacionales en materia de consulta previa, pues no basta que la autoridad responsable ponga el proyecto a disposición del público en general, a través de diversos medios de difusión o la realización de una consulta pública (Amparo en revisión 631/2012).

No obstante, de manera contraria a la práctica, la autoridad responsable solicitó una aclaración de sentencia a la SCJN, quien la admitió y se pronunció el 8 de agosto de 2013, como sigue:

*Criterio 2:* Se deja insubsistente la autorización de impacto ambiental que autoriza la construcción del “Acueducto Independencia”, para que la SEMARNAT realice la consulta a la tribu yaqui (de acuerdo con sus usos y costumbres) para determinar *si la operación de dicho proyecto* [pues durante todo el procedimiento judicial el Acueducto se terminó de construir y entró en operación] les genera algún daño irreparable; en caso haber alguna afectación, determinar las medidas para resarcir o aminorar las afectaciones a la subsistencia de la tribu, incluso, suspender la operación del Acueducto.

Como puede advertirse, resulta un imperativo para el Estado mexicano trabajar en la expedición y aplicación de normas sustantivas realmente orientadas a la tutela efectiva de los derechos ambientales, pues si seguimos con instrumentos que cuentan con demasiados vicios y fallas, lejos de per-

mitir la garantía de los derechos, se compromete su realización, lo que puede dar lugar a la materialización de la responsabilidad del Estado (Anglés, 2017: 15).

*Actividad didáctica:* De preferencia, en grupos de tres o cuatro personas, revisar el caso de la tribu yaqui y erigirse hipotéticamente en la Primera Sala de la SCJN para argumentar en torno a la aclaración de la sentencia de amparo en revisión 631/2012, con base en los instrumentos del sistema internacional de los derechos humanos, tanto universal como regional.