



**Programa de las
Naciones Unidas
para el Medio Ambiente**

Distr.: General
9 de octubre de 2009

Español
Original: Inglés



Reunión intergubernamental encargada del examen y ulterior desarrollo del proyecto de directrices para la elaboración de legislación nacional sobre responsabilidad, medidas de respuesta e indemnización por daños causados por actividades peligrosas para el medio ambiente
Nairobi, 9 a 10 de noviembre de 2009

Proyecto de directrices para la elaboración de legislación nacional sobre el acceso a la información, la participación del público y el acceso a la justicia en asuntos ambientales

Nota de la secretaría

1. El anexo de la presente nota contiene una versión revisada del proyecto de directrices que el Consejo de Administración del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente tuvo ante sí en su 25º período de sesiones, celebrado en febrero de 2009 (documento UNEP/GC.25/INF/15/Add.2).
2. En su decisión 25/11, el Consejo de Administración tomó nota de las directrices y pidió a la Secretaría que continuase elaborándolas para que el Consejo de Administración las aprobase en su siguiente período extraordinario de sesiones, en febrero de 2010. En el anexo del presente documento se reproduce la última versión de las directrices, que, en gran medida, responde a las observaciones que los gobiernos y otros interesados directos enviaron por escrito en respuesta a la invitación cursada por el Director Ejecutivo para que así lo hicieran con el fin de aumentar en mayor medida tanto la utilidad de las directrices como su calidad.

K0953081 221009

Para economizar recursos, solo se ha impreso un número limitado de ejemplares del presente documento. Se ruega a los delegados que lleven sus propios ejemplares a las reuniones y eviten solicitar otros.

Anexo

Proyecto de directrices para la elaboración de legislación nacional sobre el acceso a la información, la participación del público y el acceso a la justicia en asuntos ambientales

El propósito de estas directrices voluntarias es proporcionar una orientación general a los Estados que la hayan solicitado, principalmente países en desarrollo y países con economías en transición, sobre el fomento de un cumplimiento efectivo de los compromisos contraídos en relación con el Principio 10 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo de 1992 en el marco de su legislación y procesos nacionales. Para esta tarea, con las directrices se procura prestar asistencia a los países con el objeto de llenar las posibles lagunas que pudiesen tener en sus respectivas legislaciones nacionales pertinentes y, en los casos en que proceda y sea adecuado, en las normas jurídicas y reglamentaciones subnacionales a nivel estatal o de distrito, etc., con el fin de facilitar un amplio acceso a la información, la participación pública y el acceso a la justicia en cuestiones ambientales. No se debería considerar que con las directrices se recomienda enmendar la legislación o las prácticas nacionales en los casos en que en la legislación o las prácticas nacionales se contempla un mayor acceso a la información, una participación más general del público o un acceso más amplio a la justicia en cuestiones ambientales que los que se prevén en estas directrices.

I. Acceso a la información

Directriz 1

Toda persona física o jurídica debería tener un acceso asequible, efectivo y oportuno a la información ambiental cuando así lo solicite (con sujeción a la directriz 3) sin tener que demostrar ningún interés jurídico ni de otro tipo.

Directriz 2

La información ambiental que es de dominio público debería, entre otras cosas, incluir la información sobre la calidad ambiental, el impacto ambiental en la salud y los factores que lo influyen, además de información sobre la legislación y las políticas y asesoramiento sobre cómo obtener información.

Directriz 3

Los Estados deberían definir claramente en sus leyes los motivos específicos por los cuales pueden denegar una solicitud de información ambiental. Los motivos de denegación deberán interpretarse de manera restrictiva, con el fin de tener en cuenta el interés público atendido por la divulgación.

II. Reunión y difusión de información ambiental

Directriz 4

Los Estados deberían garantizar que sus autoridades públicas competentes reúnen y actualizan periódicamente información ambiental, que incluya información sobre el desempeño ambiental de los operadores de actividades que podrían afectar el medio ambiente y su cumplimiento de las reglamentaciones. Para ello, los Estados deberían establecer sistemas pertinentes que aseguren un flujo adecuado de información sobre las actividades propuestas y existentes que puedan afectar de modo significativo el medio ambiente.

Directriz 5

Los Estados deberían preparar y difundir periódicamente, a intervalos razonables, información actualizada sobre el estado del medio ambiente, que incluya información sobre su calidad y sobre las presiones que se están ejerciendo en él.

Directriz 6

En caso de amenaza inminente de daño para la salud humana o el medio ambiente, los Estados deberían asegurar que se difunde inmediatamente toda la información que permita al público¹ adoptar las medidas necesarias para evitar ese daño.

III. Participación pública

Directriz 7

Los Estados deberían garantizar que existen oportunidades para una participación del público efectiva y desde las primeras etapas del proceso de adopción de decisiones relacionadas con el medio ambiente. Para ello, se debería informar a los miembros del público interesado² las oportunidades que tienen de participar en una etapa inicial del proceso de adopción de decisiones.

Directriz 8

En la medida de lo posible, los Estados deberían realizar esfuerzos para atraer resueltamente la participación del público, de forma transparente y consultiva. Entre ellos se deberían incluir esfuerzos para garantizar que se da a los miembros del público interesado una oportunidad adecuada para poder expresar sus opiniones.

Directriz 9

Los Estados deberían garantizar que toda la información que reviste importancia para el proceso de adopción de decisiones relacionadas con el medio ambiente se pone a disposición del público interesado de manera comprensible, oportuna y efectiva.

Directriz 10

Los Estados deberían garantizar que se tienen debidamente en cuenta las observaciones formuladas por el público en el proceso de adopción de decisiones y que esas decisiones se dan a conocer.

Directriz 11

Los Estados deberían dar inicio a un proceso de examen apropiado cuando se planteen cuestiones o surjan circunstancias que revistan importancia para el medio ambiente y que no se hayan considerado previamente. El público debería poder participar en ese proceso de examen en la medida en que las circunstancias lo permitan.

¹ El término "público" podría definirse como una o varias personas físicas o jurídicas y, con arreglo a la legislación o la costumbre del país, las asociaciones, organizaciones o grupos constituidos por esas personas.

² El término "público interesado" podría definirse como el público que resulta o puede resultar afectado por las decisiones adoptadas en materia ambiental o que tiene un interés que invocar en la toma de decisiones; a los efectos de la presente definición, se debería considerar que tienen tal interés las organizaciones no gubernamentales que trabajan en favor de la protección del medio ambiente y que cumplen los requisitos exigidos por el derecho interno.

Directriz 12

Los Estados deberían considerar los modos adecuados de asegurar, en una etapa adecuada, la contribución del público a la preparación de reglas jurídicamente vinculantes que puedan llegar a tener un efecto significativo en el medio ambiente y a la formulación de políticas, planes y programas relacionados con el medio ambiente.

Directriz 13

Los Estados deberían proporcionar los medios para el fomento de la capacidad, incluida la educación sobre el medio ambiente, con el fin de promover la participación del público en los procesos de adopción de decisiones relacionadas con el medio ambiente.

IV. Acceso a la justicia

Directriz 14

Los Estados deberían garantizar que toda persona física o jurídica que estime que la solicitud de informaciones que ha presentado ha sido rechazada de forma irrazonable, no ha sido respondida de forma adecuada o ha sido ignorada, o que no ha sido tratada conforme a las disposiciones de la ley aplicable, tenga la posibilidad de presentar un recurso ante un órgano judicial o ante otro órgano independiente e imparcial para poder impugnar esa decisión, acción u omisión de la autoridad pública en cuestión.

Directriz 15

Los Estados deberían garantizar que los miembros del público interesado pueden acceder a un órgano judicial u otro órgano independiente e imparcial para recusar la legalidad, en cuanto al fondo y en cuanto al procedimiento, de cualquier decisión, o cualquier acción u omisión relacionada con la participación del público en el proceso de adopción de decisiones sobre cuestiones ambientales.

Directriz 16

Los Estados deberían garantizar que los miembros del público interesado pueden acceder a un órgano judicial u otro órgano independiente e imparcial para recusar toda decisión, acción u omisión de una autoridad pública o entidad privada que afecte el medio ambiente o supuestamente contravenga, en cuanto a su fondo o su procedimiento, normas jurídicas ambientales del Estado relacionadas con el medio ambiente.

Directriz 17

Los Estados deberían dar una interpretación amplia e incluyente del derecho a iniciar una demanda en relación con asuntos ambientales.

Directriz 18

Los Estados deberían establecer procedimientos efectivos para que los órganos judiciales u otros órganos independientes e imparciales puedan hacer un examen a tiempo de las cuestiones relacionadas con la aplicación y cumplimiento de las leyes y decisiones que guardan relación con el medio ambiente. Los Estados deberían garantizar que los procesos son justos, abiertos, transparentes y equitativos.

Directriz 19

Los Estados deberían garantizar que la presentación de recursos en relación con el medio ambiente por parte de los miembros del público interesado no será prohibitiva y no los expone a un riesgo financiero irrazonablemente alto.

Directriz 20

Los Estados deberían proporcionar un marco para reparaciones adecuadas y efectivas, en forma rápida, en los casos relacionados con el medio ambiente, tales como el desagravio provisional y definitivo por mandato judicial. Los Estados también deberían considerar la posibilidad de aplicar medidas de reparación como la compensación y la restitución y otras medidas adecuadas.

Directriz 21

Los Estados deberían garantizar el cumplimiento a tiempo y en forma efectiva de las decisiones relacionadas con asuntos ambientales por parte de los órganos judiciales y otros órganos administrativos y de otro carácter pertinentes.

Directriz 22

Los Estados deberían proporcionar información suficiente al público sobre los procedimientos que utilizan los órganos judiciales y otros órganos pertinentes en relación con los asuntos ambientales.

Directriz 23

Los Estados deberían promover periódicamente programas adecuados de creación de la capacidad en derecho ambiental para funcionarios judiciales, fiscales y otros interesados directos del ámbito jurídico.

Directriz 24

Los Estados deberían alentar el desarrollo y utilización de mecanismos de resolución alternativa de controversias, en los casos en que proceda.

Comentarios sobre las directrices***Comentario sobre la directriz 1**

La información ambiental, en la forma en que figura en los registros públicos, debería estar disponible para que el público pueda inspeccionarla sin cargo o a un costo razonable. Se debería proporcionar a toda persona que solicite información servicios adecuados para obtener copias de esa información, tras el pago del costo de la reproducción o la difusión, en caso de que esto sea adecuado y razonable.

Las autoridades públicas deberían dar una respuesta a toda persona que solicite información dentro de un periodo razonable de tiempo. Ese período debería estar definido en la legislación nacional.

Cuando la información se encuentre en diversos formatos, como el escrito, visual, oral o electrónico, debería suministrársela en el formato solicitado por la persona que pide esa información, a menos que resulte razonable que la autoridad pública la ofrezca en otro formato o que la información ya sea de dominio público en otro formato.

Tal vez se den situaciones en las que se debería considerar la posibilidad de adoptar medidas específicas para facilitar el acceso a la información, como, por ejemplo, cuando hay un analfabetismo generalizado o cuando una minoría no comprende suficientemente el idioma o idiomas oficiales que utilizan las autoridades públicas.

* Estas observaciones fueron preparadas por la Secretaría en consulta con el Grupo de consejeros superiores del PNUMA y se presentan anexas a las directrices a modo de material de referencia indicativo. El texto de los comentarios no ha sido negociado por los gobiernos.

Comentario sobre la directriz 2

Para garantizar la transparencia de los sistemas de información ambiental se debería especificar el tipo y el ámbito de la información ambiental disponible y los términos y condiciones básicos con arreglo a los cuales se la puede obtener. Se deberían establecer y mantener registros y designar a oficiales de información en las oficinas públicas pertinentes.

Comentario sobre la directriz 3

Los motivos expresados en la ley para denegar una solicitud de información deberían estar claramente especificados y podrían limitarse a situaciones, aunque no necesariamente incluirlas, en que la divulgación perjudique:

- La confidencialidad de los procedimientos de las autoridades públicas;
- a) Las relaciones internacionales, la defensa nacional o la seguridad pública;
 - b) La buena marcha de la justicia;
 - c) La confidencialidad de datos de carácter comercial e industrial, a menos que se trate de información sobre emisiones;
 - d) Derechos de propiedad intelectual;
 - e) La confidencialidad de los datos o expedientes personales;
 - f) Los intereses de un tercero que haya facilitado la información sin estar obligado a ello por la ley o sin que la ley pueda obligarlo a ello, y si esta persona no ha consentido en la divulgación del material;
 - g) La protección del medio ambiente al que se refiere la información.

La negativa a facilitar la información pedida se debería notificar por escrito. Si solamente parte de la información solicitada se inscribe dentro de una de las categorías exentas, se debería separar el resto de la información para ponerla a disposición de la persona que ha hecho la solicitud. Si bien tal vez se deniegue una solicitud de información en el momento en que se ha hecho esa solicitud, cabe notar que esa misma información podría darse a conocer en el futuro.

También se podría denegar una solicitud de información si la autoridad pública pertinente no posee la información ambiental en cuestión, la solicitud es manifiestamente irrazonable o está formulada de forma demasiado general.

Comentario sobre la directriz 4

Un sistema pertinente que asegure un flujo adecuado de información sobre las actividades propuestas y existentes que puedan afectar de modo significativo el medio ambiente podría, entre otras cosas, obligar a esas entidades a presentar informes periódicos con esa información a las autoridades públicas competentes. Además, se debería alentar a esas entidades a que presenten periódica y directamente informes al público sobre el impacto ambiental de sus actividades.

Comentario sobre la directriz 7

Se debería facilitar la participación del público en los procesos de adopción de decisiones que tienen consecuencias significativas para el medio ambiente garantizando que se informa a los miembros del público interesado de manera oportuna y efectiva sobre el proceso pertinente de adopción de decisiones, y las oportunidades, los procedimientos y los criterios para su participación. Cuanto antes participa el público en el proceso de adopción de decisiones, más efectiva es su participación. Por consiguiente, la participación del público debería comenzar en una etapa temprana, cuando todavía quedan opciones y el público pueda ejercer una influencia efectiva.

Los procedimientos de participación del público deberían incluir períodos razonables para las diversas etapas, que den tiempo suficiente para informar al público y para que el público interesado pueda prepararse y participar en forma efectiva en el proceso de adopción de decisiones. El momento en que se dará oportunidad de participar debería coordinarse con el momento en que el público podrá

tener acceso a la información pertinente, para poder facilitar una participación del público con conocimiento de causa.

Se debería dar al público interesado la oportunidad de consultar la información necesaria para poder participar en forma efectiva en el proceso. Esa información podría publicarse en sitios en la web y, de ser posible, también suministrarse directamente a los miembros del público interesado que hayan solicitado que se los notifique o que se haya determinado que necesitan recibir directamente la información de que se trata. En los casos en que proceda, las autoridades que corresponda deberían dar al público asistencia y explicaciones adicionales.

Se debería asegurar la participación del público en los procesos de adopción de decisiones sobre cuestiones de administración del medio ambiente, preferiblemente mediante reglas explícitas que rijan algunos procedimientos, como, por ejemplo, en caso de que proceda, la evaluación del impacto ambiental y la concesión de permisos o licencias, especialmente en los casos en que afecten en forma significativa el medio ambiente. Esas reglas podrían incluir el derecho a ser oído, procedimientos que incluyan el derecho a formular observaciones y proponer alternativas, un período de tiempo razonable para formular observaciones, el derecho a una decisión razonada y el derecho a recurrir a un procedimiento administrativo o judicial para disputar la inacción y apelar decisiones. También debería considerarse la prestación de asistencia financiera a miembros del público para que puedan participar en forma efectiva en las decisiones normativas y otras decisiones relacionadas con el medio ambiente.

Se debería hacer un esfuerzo especial por promover la participación del público en el establecimiento de políticas ambientales y en las decisiones relacionadas con los planes y programas (véase también la directriz 12) que revisten un interés particular para las comunidades subnacionales, regionales y locales.

Independientemente de las características del proceso de adopción de decisiones en cuestión, cabe notar que tal vez sea necesario emprender esfuerzos especiales para facilitar la participación efectiva de algunos grupos y miembros del público interesado. Se trataría del caso, por ejemplo, en que hay un analfabetismo generalizado o en que las minorías no comprenden suficientemente el idioma o idiomas oficiales que se utilizan en el proceso de adopción de decisiones. También es importante garantizar la participación y el compromiso de mujeres y hombres. Se debería considerar la posibilidad de adoptar medidas especiales para garantizar una participación igualitaria en ese sentido, dado que la participación puede verse afectada por desequilibrios en el poder dentro de las comunidades, por las relaciones familiares dentro de los hogares y por las diferencias en el tiempo que tienen a su disposición los hombres y las mujeres, que podría obstaculizar una participación efectiva.

Comentario sobre la directriz 8

Para garantizar que los miembros del público tienen una oportunidad adecuada para expresar sus opiniones, entre otras cosas y en los casos en que sea adecuado, se podría incluir tener en cuenta los niveles de alfabetización y las lenguas de las minorías y la celebración de audiencias orales. También en los casos en que sea pertinente se podrían incluir reuniones y procesos en sitios cercanos a los emplazamientos que se verán afectados o a la actividad cuyo impacto ambiental se está estudiando o en las cercanías del lugar en que reside la mayoría del público interesado.

Comentario sobre la directriz 10

Por "tener debidamente en cuenta las observaciones del público" se debería entender, como mínimo, que la autoridad competente debe responder a los principales argumentos de fondo planteados por el público en sus observaciones. Se debería informar al público, sin tardanza, cuando se haya adoptado una decisión, de conformidad con los procedimientos del caso. Se debería comunicar al público el texto de la decisión, acompañado de los motivos y consideraciones en que se basó dicha decisión.

Comentario sobre la directriz 14

La directriz 1 estipula que toda persona física o jurídica que lo solicite debería poder tener un acceso asequible, efectivo y oportuno a la información ambiental que poseen las autoridades públicas. Por consiguiente, toda persona a quien se le haya denegado el derecho a acceder a información ambiental también debería poder tener acceso a un recurso para poder ejercer ese derecho.

Comentario sobre las directrices 15 y 16

Lo expresado en las directrices 15 y 16 no va en perjuicio del derecho de los Estados de exigir el cumplimiento de otros requisitos para que los miembros del público interesado puedan acceder a la justicia en los casos que se contemplan en estas directrices. Por ejemplo, tal vez se exija a los miembros del público interesado que tengan un interés suficiente para actuar o invoquen un atentado contra un derecho en un caso específico, por ejemplo, el párrafo 2 del artículo 9 de la Convención sobre el acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en asuntos ambientales (Convención de Aarhus).

Comentario sobre la directriz 17

En el derecho amplio e incluyente a iniciar una demanda sobre cuestiones ambientales se debería incluir el derecho de grupos apropiados de interés público y comunitarios. En esos grupos se deberían incluir las organizaciones no gubernamentales que promueven la protección ambiental y que reúnen los criterios que puedan estar estipulados en el derecho nacional.

Comentario sobre la directriz 18

Se debería garantizar que se definen adecuadamente las obligaciones de los órganos judiciales u otros órganos encargados de resolver cuestiones ambientales y que estos órganos cuentan con los recursos y el personal suficientes para ejercer las funciones que se les han encomendado.

Comentario sobre la directriz 19

Se debería considerar la posibilidad de establecer mecanismos adecuados de asistencia para eliminar o reducir los obstáculos financieros al acceso a la justicia para poder facilitar la presentación de recursos relativos al medio ambiente. Esos mecanismos podrían incluir el suministro oportuno de ayuda financiera o jurídica a demandantes de pocos recursos. También podrían considerarse adecuados otros mecanismos, como la exoneración del pago de gastos y mecanismos de recuperación de los costos.

El riesgo que correría la parte perdedora de estar obligada a sufragar los gastos (de litigio) de la parte ganadora en la presentación de recursos puede ser un ejemplo de una situación en la que el público interesado estaría expuesto a un riesgo financiero irrazonablemente alto. No obstante, la asignación de la responsabilidad de los gastos (razonables) a la parte perdedora podría también considerarse un riesgo normal de un litigio y servir de control para que no se presenten a la justicia asuntos injustificados.

Comentario sobre la directriz 20

El objetivo último de interponer un recurso ante un órgano judicial u otro órgano independiente o imparcial es que se aplique una medida de reparación por una transgresión de la ley. Se debería asegurar que la medida de reparación es adecuada y efectiva. Para ser adecuada, la medida deberá compensar por completo el daño infligido y evitar un daño futuro y tal vez contemplar la restauración. Para ser efectiva, la medida debería poder cumplirse en forma eficiente.

En los casos ambientales las medidas de reparación como la compensación y la restitución con frecuencia no alcanzan para revertir la situación a su estado anterior debido a los efectos irreversibles de muchos de los actos y actividades nocivos para el medio ambiente. Por consiguiente, las medidas provisionales, como el desagravio por mandato judicial, es una importante medida de reparación para evitar un daño irreversible. Cuando existe la posibilidad de que todavía ocurra un daño inicial o adicional y persiste la violación, o en los casos en que se pueda revertir o mitigar el daño acaecido, los órganos judiciales u órganos de otro tipo podrán emitir una orden de cesación de las actividades o para que se tomen ciertas medidas. Esta orden se llama "mandamiento judicial" y lo que se obtiene con ese mandamiento es un desagravio. Este desagravio puede ser definitivo (permanente) o provisional (temporario). Un desagravio temporario se otorga para restringir una actividad o para obligar a alguien a hacer algo temporalmente hasta que se haya adoptado una decisión definitiva.

La restitución es una medida de reparación por medio de la cual se puede obligar al demandado a entregar al demandante los beneficios obtenidos de una actividad ilícita. La restitución se contrapone a la compensación, que es una orden impartida al demandado para que compense al demandante por sus pérdidas. Así pues, tal vez convenga al demandante procurar obtener una restitución si las ganancias

que el demandado ha obtenido como resultado de su comportamiento ilícito, es decir, por haber transgredido leyes relativas al medio ambiente, es mayor que la pérdida sufrida por el demandante.

Otra medida adecuada podría ser las sanciones administrativas.

Comentario sobre la directriz 21

Se debería garantizar que las leyes relacionadas con el cumplimiento de las decisiones relacionadas con cuestiones ambientales son adecuadas y suficientemente eficaces para reparar todo daño infligido al medio ambiente, indemnizar por completo las pérdidas generadas por ese daño y evitar que el medio ambiente sufra un daño similar en el futuro.

Comentario sobre la directriz 22

Se debería promover en forma activa la educación sobre la participación en la adopción de decisiones sobre el medio ambiente y sobre los derechos ambientales de los individuos y de los grupos de interés público. En esas enseñanzas se debería, entre otras cosas, explicar al público interesado la manera en que puede aprovechar el sistema jurídico para proteger sus derechos de acceso a la información y a la participación del público.

Comentario sobre la directriz 24

El término resolución alternativa de controversias se refiere a cualquier medio para un arreglo de controversias fuera del proceso judicial o administrativo. Incluye, entre otras cosas, las negociaciones, el arbitrio, la conciliación y la mediación. Se debería alentar su uso dado que constituye un método potencialmente rápido y relativamente barato de solución de controversias. En la esfera del medio ambiente, uno de los posibles beneficios de utilizar los mecanismos de resolución alternativa de controversias es la posibilidad de lograr soluciones de las controversias que gozan de una amplia aceptación y que, por consiguiente, podrían ser duraderas. En la esfera del medio ambiente se ha utilizado principalmente la mediación, aunque también se ha hecho uso del arbitraje. En la mediación se incluye un tercero, como mediador, que facilita el proceso de resolución (pero también, en algunos casos, como en un procedimiento de conciliación, puede proporcionar asesoramiento sobre el contenido de la controversia o una posible solución de esta), pero no impone una solución a las partes. En el arbitraje, la participación es por lo general voluntaria y hay un tercero, como, por ejemplo, un juez privado, que impone una resolución. Para que la mediación tenga éxito, un requisito previo es que exista una ley nacional que deje un margen suficiente para que a través de las negociaciones se pueda llegar a una solución que beneficie a todos los afectados. Es por ello que el papel que puede tener la resolución alternativa de controversias podrá variar de acuerdo, entre otras cosas, a la naturaleza del proceso de adopción de decisiones, las cuestiones que estén en juego, el margen que permita la ley nacional para la resolución alternativa de controversias.

En los casos en que proceda, se deberían considerar la pertinencia y uso de los mecanismos y procesos tradicionales y comunitarios de resolución alternativa de controversias.