

La Participación Social como un Instrumento de Compatibilidad entre la Protección de los Derechos Humanos y la Viabilidad de Proyectos



Cuando se habla de participación social (“Participación Social”) desde la perspectiva ambiental, lo primero que identificamos es lo previsto por la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente (“LGEEPA”) en su Título Quinto Capítulo Primero.

Es decir, lo que originalmente la LGEEPA previó como Participación Social cuando dicho concepto fue introducido dentro de los instrumentos de política ambiental, es la obligación que el gobierno tiene de promover la participación corresponsable de la sociedad en los procedimientos de planeación, ejecución, evaluación y vigilancia de la política ambiental así como de los recursos naturales.

Lo anterior, partiendo de la base del sistema de planeación democrática que debe regir en el país, tal como lo prevé el artículo 25 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (“Constitución”), junto con lo establecido en la Ley de Planeación y el Plan Nacional de Desarrollo.

Pero más allá de ello, la LGEEPA establece los siguientes aspectos a través de los cuales se materializa la Participación Social desde la perspectiva ambiental, esto es:



Por Jeanett Trad Nacif

Es Asociada del despacho de abogados Hogan Lovells BSTL (anteriormente denominado Barrera, Siqueiros y Torres Landa, S.C.), donde su práctica se especializa en Derecho Ambiental, Cambio Climático-Energías Renovables y Derecho Regulatorio. Es Licenciada en Derecho por la Universidad Iberoamericana y Maestra en Derecho por la Universidad Berkeley, California con Certificación de Especialización en Derecho Ambiental. La Lic. Trad es profesora titular de las materias de Derecho Administrativo y Derecho Ambiental en la Universidad Iberoamericana.

a. Que la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales (“SEMARNAT”), tiene la obligación de convocar dentro del Sistema Nacional de Planeación Democrática (conforme a lo establecido en la Ley de Planeación) a diversas organizaciones de naturaleza obrera, empresarial, de campesinos, productores, a comunidades agrarias, pueblos indígenas, instituciones educativas, organizaciones sociales y privadas sin fines de lucro, así como a cualquier persona interesada a manifestar su opinión y propuestas.

Tal es el caso del proceso de consulta pública que con motivo de la creación de los diversos planes y programas, se han creado para la instrumentación de la política nacional ambiental.

Como resultado, se han reforzado los objetivos, metas y directrices de dicha política ambiental con la participación tanto de los distintos agentes de gobierno, como del sector privado y social para impulsar el crecimiento del país de forma sustentable.

En consonancia con lo anterior, la propia Ley de Planeación establece en su artículo 20 que el objetivo de la Participación Social es consultar a dichos grupos sociales con el fin de que éstos expresen sus opiniones para la elaboración, actualización y ejecución del Plan Nacional de Desarrollo y los diversos programas que emanan de él.

Así, éstos debieran de participar como órganos de consulta permanente en los aspectos de la planeación democrática relacionados con sus actividades, a través de foros de consulta popular que al efecto se convoquen por los diversos órganos de gobierno.

En el aspecto ambiental, tenemos como resultado de dicho sistema de planeación, los siguientes programas: (a) Programa Sectorial de Medio Ambiente y Recursos Naturales 2013-2018; (b) Programa Nacional Forestal 2014-2018; (c) Programa Especial de Cambio Climático 2014-2018, (d) Programa Especial de Producción y Consumo Sustentable 2014-2018; y, el (e) Programa Nacional Hídrico 2014-2018.

b. Asimismo, la Participación Social se materializa a través de la formalización de los convenios de concertación que resulten necesarios que sean celebrados entre SEMARNAT y los distintos grupos y organizaciones empresariales, instituciones educativas y académicas para la realización de estudios e investigaciones con distintos objetivos, entre ellos, la realización de acciones para la preservación y restauración del equilibrio ecológico, y actividades relacionadas con la administración y manejo de áreas naturales protegidas, entre otros.

c. De igual forma, el objetivo de la Participación Social es que SEMARNAT impulse el fortalecimiento de la conciencia ecológica, involucrando a la comunidad para la implementación de acciones conjuntas que busquen concientizar sobre el aprovechamiento de los recursos naturales y el manejo de residuos.

d. Finalmente, conforme a lo establecido en la LGEEPA, SEMARNAT instrumentará la Participación Social a través de las acciones e inversiones que concertará con los sectores social y privado, así como con instituciones académicas, grupos y organizaciones sociales, con pueblos indígenas y demás personas interesadas, para la implementación de acciones que lleven a la preservación y restauración del equilibrio ecológico en el país.

Ahora bien, es importante señalar que la forma en que se ha instrumentado la Participación Social en el país ha evolucionado en los últimos años, y ello obedece a distintos factores. Principalmente por la forma en que algunos proyectos se llevan a cabo cuando involucran a los sectores privados, públicos y sociales, su lugar de ubicación por el tipo de ecosistemas y recursos naturales, así como por el involucramiento con distintos grupos y organizaciones derivado del establecimiento de comunidades indígenas en regiones importantes del país.



Ello, toda vez que en la práctica ha resultado un reto interesante y complejo el lograr concertar un equilibrio entre las necesidades de los grupos, organizaciones y/o comunidades indígenas, y por el otro, concretar la viabilidad del proyecto de que se trate, en combinación con los recursos naturales y los recursos sagrados que en particular se encuentran vinculados con las tradiciones de los pueblos indígenas, entre otros factores.

Resalto este punto precisamente por los casos que se han suscitado en la trinchera administrativa y judicial en los últimos años. La forma en que la Participación Social ha evolucionado más allá del sistema de planeación como mencioné mas arriba, es en el sistema de gestión ambiental cuando se trata de evaluación y autorización de proyectos.

En particular me refiero al análisis, evaluación y autorización de proyectos de distinta naturaleza (industriales, mineros, energéticos, de infraestructura) entre otros, que deben ser sometidos a la autorización de diversos órganos de gobierno, refiriéndome en específico a los proyectos que son sometidos al procedimiento de evaluación del impacto ambiental (“PEIA”).

La forma en que un proyecto pueda resultar viable ya no solo desde la perspectiva ambiental sino también social y de protección de los derechos humanos ha sido una combinación necesaria e importante, pero compleja a la vez.

La Participación Social que hoy en día se suscita en el PEIA tiene un aspecto extremadamente relevante, tanto desde la perspectiva de la protección de los derechos humanos, como de legalidad y debido proceso que se debe seguir por parte de las autoridades involucradas, así como de los agentes cuyo proyecto se ha sometido a evaluación.



De lo anterior, se desprenden diversos parteaguas, los cuales en mi opinión, han venido marcando el rumbo y evolución de la Participación Social en materia ambiental, ahora como mecanismos para la salvaguarda y protección de los derechos humanos y el fortalecimiento de la Participación Social de diversos grupos y comunidades:

- (i) Las reformas del 6 y 10 de junio de 2011 publicadas en el Diario Oficial de la Federación (“DOF”), por medio de las cuales se plasmó en el marco jurídico nacional un nuevo paradigma sobre la salvaguarda de los derechos humanos (reconocimiento de éstos en la Constitución, Tratados internacionales, así como la aplicación del principio pro-homine, entre otros).

En complemento a ello, se resalta la relevancia que adquieren los diversos criterios jurisprudenciales que ha emitido la Suprema Corte de Justicia de la Nación, conforme a los cuales se establecieron los principios que deben regir para ejercer el control de convencionalidad y la protección de los derechos humanos.

- (ii) A su vez, el paradigma que marcó el Amparo en Revisión 631/2012 promovido por las autoridades tradicionales de la Tribu Yaqui del Pueblo de Vícam, Sonora, en contra de la resolución en materia de Impacto Ambiental de fecha 23 de febrero de 2011, que autorizó el proyecto denominado “Acueducto Independencia” (“Amparo en Revisión 631/2012”).

Como resultado del amparo en comento, se da un giro a la forma de sustanciar el PEIA, y con ello, la instrumentación para salvaguardar la garantía de audiencia de las comunidades y pueblos indígenas. Las lecciones que nos brinda el caso en comento se traducen en reconocer que las comunidades y pueblos indígenas deben ser consultadas por parte de todas las autoridades administrativas, previo a la adopción de acciones o medidas que puedan afectar sus derechos, siendo así congruentes con lo establecido en los artículos 1 y 2 de la Constitución.

Sirve de referencia la siguiente tesis:

“COMUNIDADES Y PUEBLOS INDÍGENAS. TODAS LAS AUTORIDADES, EN EL ÁMBITO DE SUS ATRIBUCIONES, ESTÁN OBLIGADAS A CONSULTARLOS, ANTES DE ADOPTAR CUALQUIER ACCIÓN O MEDIDA SUSCEPTIBLE DE AFECTAR SUS DERECHOS E INTERESES.

La protección efectiva de los derechos fundamentales de los pueblos y las comunidades indígenas requiere garantizar el ejercicio de ciertos derechos humanos de índole procedimental, principalmente el de acceso a la información, el de la participación en la toma de decisiones y el de acceso a la justicia. En ese sentido, todas las autoridades, en el ámbito de sus atribuciones, están obligadas a consultarlos antes de adoptar cualquier acción o medida susceptible de afectar sus derechos e intereses, consulta que debe cumplir con los siguientes parámetros: a) debe ser previa; b) culturalmente adecuada a través de sus representantes o autoridades tradicionales; c) informada; y, d) de buena fe. En el entendido que el deber del Estado a la consulta no depende de la demostración de una afectación real a sus derechos, sino de la susceptibilidad de que puedan llegar a dañarse, pues precisamente uno de los objetos del procedimiento es determinar si los intereses de los pueblos indígenas serían perjudicados.¹ (Énfasis Añadido).

(iii) En complemento a lo anterior, no se debe perder de vista que el propio Convenio 169 de la OIT Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes (“Convenio 169 de la OIT”) establece entre otras cuestiones, las disposiciones que se deben observar en el proceso de consulta y participación de los Pueblos Indígenas, de tal forma que puedan participar de forma previa, libre e informada en políticas que les afecten, observando el principio de buena fe y mediante procedimientos apropiados a través de instituciones representativas (Ver artículo 6 del Convenio).

Esto ha sido reforzado tanto por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, tal como fue en el caso particular del Amparo Revisión 631/2012, y recientemente con la incorporación de los mecanismos de evaluación de impacto social y desarrollo sustentable que se incorporaron en la nueva Ley de la Industria Eléctrica (ver artículos 117 al 120) y la nueva Ley de Hidrocarburos respectivamente (ver artículos 118 a 121). Se hace especial énfasis en el respeto de los derechos humanos de las comunidades y pueblos de las regiones donde se pretenden desarrollar los proyectos de naturaleza energética.

Principalmente, se determinó la obligación de la Secretaría de Energía de llevar a cabo los procedimientos de consulta necesarios y cualquier otra actividad para salvaguarda (en coordinación con otras dependencias) con el objeto de tomar en cuenta los intereses y derechos de las comunidades y pueblos indígenas donde se desarrollen los proyectos energéticos.

(iv) Finalmente, no se deberá perder de vista lo establecido en el artículo 34 de la LGEEPA durante el PEIA, el cual reconoce las siguientes cuestiones fundamentales en cuanto a Participación Social se refiere, esto es:

1. El derecho de cualquier ciudadano de solicitar a SEMARNAT que se ponga a disposición del público la manifestación de impacto ambiental correspondiente en la entidad federativa correspondiente;

2. El derecho de cualquier interesado (incluyendo sin limitar, a cualquier miembro de alguna comunidad indígena de que se trate) de proponer el establecimiento de medidas de prevención y mitigación adicionales, así como las observaciones que considere pertinentes para que SEMARNAT las agregue en el expediente respectivo y las consigne en la resolución que emita; y

3. La facultad de SEMARNAT de organizar una reunión pública de información para que el promovente exponga el proyecto, cuando se trate de obras o actividades que puedan generar desequilibrios ecológicos graves, daños a la salud pública o los ecosistemas.


En el Amparo en Revisión 631/2012, la Primera Sala estimó que no bastaba que SEMARNAT durante el PEIA

del proyecto lo pusiera a disposición del público en general a través de diversos medios de difusión o la realización de una consulta pública. Ello, en virtud de la calidad de la comunidad representada por los quejosos, ya que la consulta debería hacerse de manera adecuada, informada, de buena fe, a efecto de obtener su consentimiento y con ello, respetar sus costumbres y tradiciones² (nuevamente se resalta la relevancia que tiene lo dispuesto en el Convenio 169 de la OIT en materia de consulta pública).

En conclusión, la evolución que ha tenido el esquema de Participación Social en materia ambiental elevada al rango de los derechos humanos, en particular por la presencia de pueblos y las comunidades indígenas en sitios determinados, es fundamental tomar en cuenta las connotaciones y aspectos que ello trae aparejado para el desarrollo de proyectos de toda naturaleza, ya que resulta claro que sin la participación y consentimiento de aquéllos en el proceso previo de evaluación, la autorización de ciertos proyectos sería deficiente.

Es decir, el involucrar a los pueblos y comunidades indígenas a través de los mecanismos consulta pública y Participación Social previstos tanto en la legislación nacional como en el Convenio 169 de la OIT, se traducen en un deber del Estado de Mexicano de proteger y salvaguardar de los derechos humanos de éstos por un lado.

Por el otro lado, materializa un debido proceso legal tanto a favor de dichas comunidades como de los promoventes de los proyectos, ya que con dichos mecanismos de consulta y participación (cuando resulten necesarios por la ubicación o características de un proyecto), los promoventes tendrán certidumbre sobre la viabilidad del proyecto correspondiente, ya no solamente desde la perspectiva ambiental-legal, sino también desde la perspectiva social y de protección de derechos humanos. Aunado al hecho de que una vez identificadas las necesidades de los diferentes actores, se podrían lograr acuerdos que beneficien a todas las partes involucradas.

Queda aún mucho que aprender y mejorar en los procesos de consulta pública y Participación Social, pero es claro que hoy en día son elementos procedimentales y de legalidad necesarios para la evaluación de un proyecto a través del PEIA u otro procedimiento similar como en lo es en materia energética, cuando por las características de los proyectos y su ubicación resulte necesario. 

¹ Amparo en revisión 631/2012. Jesús Ceviza Espinoza y otros, miembros integrantes de la Tribu Yaqui, específicamente del Pueblo de Vícam, Sonora. 8 de mayo de 2013. Cinco votos; José Ramón Cossío Díaz y Olga Sánchez Cordero de García Villegas reservaron su derecho para formular voto concurrente. Ponente: Jorge Mario Pardo Rebolledo. Secretario: Alejandro Castañón Ramírez.

² José Ramón Cossío Díaz, Raúl M. Mejía Garza, Laura Patricia Rojas Zamudio, Carmen Vergara López y Luz Helena Orozco y Villa, “Derecho al Agua y Conflicto Yaqui”, http://ceja.org.mx/IMG/Derecho_al_agua_y_el_conflicto_Yaqui.pdf