

4.1

Claves del Acuerdo de Escazú



Constance Nalegach Romero

Abogada, Magíster en Derecho Público y en Derechos Humanos. Negociadora principal de Chile para el Acuerdo de Escazú desde el Ministerio del Medio Ambiente y actualmente consultora internacional en asuntos ambientales.

RESUMEN EJECUTIVO

El 27 de septiembre de 2018 se abrió para la firma el Acuerdo Regional sobre Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe, conocido como el Acuerdo de Escazú.

A la fecha, 16 países reafirmaron su compromiso con lo acordado en la negociación al haber suscrito este Convenio¹. Incluso algunos ya iniciaron el proceso de ratificación mientras que otros, habiendo participado activamente en el proceso, como Chile, aún evalúan ser parte del mismo. El presente documento pretende contribuir al análisis de Escazú resaltando elementos claves de su génesis, de su proceso de negociación y de las oportunidades que emanan de las disposiciones de este histórico acuerdo vinculante sobre democracia ambiental.

Introducción

La consagración internacional de la democracia ambiental se sitúa en la Cumbre de la Tierra (Brasil, 1992) con la adopción del Principio 10. Este consenso fundamental reconoce que el mejor modo de enfrentar los desafíos ambientales es

1. Antigua y Barbuda, Argentina, Brasil, Bolivia, Costa Rica, Ecuador, Guatemala, Guyana, Haití, México, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Santa Lucía y Uruguay.

con acceso a la información, a la participación y a la justicia abordando entonces de manera conjunta estos denominados “derechos de acceso” que complementan la democracia representativa. Dos décadas después, la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible (“Río+20”, Brasil, junio 2012) reafirmó y robusteció el Principio 10 y el proceso de toma de decisiones ambientales potenciando así la negociación del Acuerdo de Escazú².

Este es el resultado de una negociación que implicó nueve rondas presenciales favorecidas por dos años de preparación. A lo anterior, deben sumarse los trabajos previos para lograr en Río+20 la **“Declaración sobre la aplicación del Principio 10 de la Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo en América Latina y el Caribe”³**.

El primer paso para dicha Declaración fue el reconocimiento de la crítica situación socio ambiental que amenaza, en particular, a las comunidades más vulnerables y que es objeto de numerosas y crecientes demandas ciudadanas. Además, dado que nuestros territorios están interrelacionados, hoy las políticas y regulaciones que se ejecutan en un entorno en particular, o bien sus omisiones, tendrán un impacto a nivel mundial y viceversa.

Desde la adopción del Principio 10 los derechos de acceso fueron incorporados a nivel nacional, en los principales acuerdos multilaterales ambientales e incluso en tratados de comercio⁴. Y sin duda a nivel global destaca el Convenio sobre acceso a la información, participación del público en la toma de decisiones y acceso a la justicia en materia de medio ambiente (2001); único acuerdo vinculante en vigor respecto de los derechos de acceso.

Habida consideración de los mencionados desafíos y avances, Chile impulsó la referida Declaración, la que contó además con el firme apoyo de la sociedad civil de la región, que venía impulsado desde las reuniones preparatorias de Río+20 instrumentos globales o regionales que dotaran de dientes al Principio 10. Especial mención merece además la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), a la que en la Declaración se le solicitó su acompañamiento al proceso regional en calidad de Secretaría Técnica. Tanto la CEPAL como la sociedad civil se constituyeron en actores distintivos que se mantendrían durante todo el proceso.

2. Párrafos 10, 43 y 99 del Documento el Futuro que Queremos.

3. Declaración sobre la aplicación del Principio 10 de la Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo en América Latina y el Caribe A/CONF.216/13.

4. Al respecto véase CEPAL (2018) Acceso a la información, la participación y la justicia en asuntos ambientales en América Latina y el Caribe: hacia el logro de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible. LC/TS.2017.83.

Un comienzo incierto

La Declaración refleja el delicado equilibrio entre la certeza de los beneficios de contar con un instrumento regional vinculante y las dudas que ello generaba. Por consiguiente, el compromiso político asumido el 2012 por Chile, Costa Rica, Ecuador, Jamaica, México, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana y Uruguay fue explorar “la viabilidad de contar con un instrumento regional” sin entrar a definir su naturaleza pero resaltando que podría ser desde guías, talleres, buenas prácticas hasta un Convenio Regional.

Las discusiones, que se dieron principalmente bajo el alero de la Comunidad de Estados Latinoamericanos y Caribeños (CELAC), daban cuenta que el desarrollo de los derechos de acceso era notoriamente distinto entre los países ya fuera a nivel regulatorio o de implementación. Estuvo presente, por cierto, el factor político y la oportunidad de mostrar un liderazgo con el contrapunto de hacer públicas las falencias internas ante la comunidad internacional. Asimismo, la crisis del multilateralismo sumada a las exigencias de una multiplicidad de acuerdos ambientales vigentes, sobre todo para países en desarrollo con limitados recursos, despertaban aprehensiones sobre la efectividad de un nuevo instrumento.



Firma del Acuerdo Escazú en septiembre 2018. (Crédito: CEPAL).

Primó en definitiva la necesidad de ir más allá de acciones nacionales a través de un acuerdo que favoreciera una política de Estado. La constatación de la aldea global se recogió al enfatizar la Declaración que “los desafíos ambientales que enfrentamos en nuestras naciones, y a nivel regional y mundial, requieren de una acción mucho más concertada, proactiva y eficaz de la comunidad de las naciones y de los organismos internacionales”. Para ser parte se descartó entonces el exigir un desarrollo mínimo y se incentivó el ingreso enfatizando que el enfoque sería la creación y fortalecimiento de capacidades y la cooperación.

El que se perfilara como una sólida iniciativa regional requería sumar a más países. Esta tarea fue liderada por la Mesa Directiva y fuertemente apoyada por la CEPAL, resultando en acciones de difusión y promoción con los gobiernos, instancias de capacitación y presencia en foros ambientales. En consecuencia, los 24 países que adoptaron el texto de Escazú en 2018 más que doblaron los diez países que suscribieron la Declaración en 2012.

A su vez, considerando tanto el ejemplo europeo, el mandato regional para trabajar en democracia ambiental y la experiencia en sostenibilidad, la CEPAL fue desde el comienzo la Secretaría Técnica. Ello, por supuesto, en coordinación y sinergias con otros procesos y organismos internacionales⁵.

Finalmente, teniendo en cuenta que el objetivo del proceso era la construcción de un instrumento democrático, el apoyo de la sociedad civil siempre fue de suma relevancia. Por ello fueron socios en la propuesta de Chile y una voz incidente en la negociación.

Pero para asentar el proceso, era preciso además una definición política básica: acordar avanzar más allá de palabras y crear un instrumento. Dicho paso tuvo lugar tempranamente. En la primera reunión de puntos focales decidieron los países que trabajarían por un instrumento a través de una **Hoja de Ruta**. En ella se abordarían los siguientes aspectos claves: una visión común sobre los derechos de acceso y los valores y principios subyacentes a estos; el reconocimiento a las condiciones particulares de cada país; la cooperación regional e internacional; la creación y el fomento de capacidades, y la contribución significativa de toda la ciudadanía interesada.

Dichos elementos estuvieron presentes a lo largo de la fase preparatoria y la negociación, al igual que las aprehensiones respecto al impacto político y efectividad manifestadas desde el origen del proceso.

Los estándares de Escazú sobre democracia ambiental

Alicia Bárcena, Secretaria Ejecutiva de la CEPAL, afirma que “este Acuerdo Regional es un instrumento jurídico pionero en materia de protección ambiental, pero también es un tratado de derechos humanos. Se trata de un acuerdo visionario y sin precedentes, alcanzado por y para América Latina

5. Destaca que en las reuniones del proceso participaron instituciones de Naciones Unidas tales como el Programa para el Medio Ambiente; el Programa para el Desarrollo; la Comisión Económica para Europa; la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos; la Organización para la Educación, la Ciencia y la Cultura; la Oficina de Asuntos Jurídicos así como la Organización de los Estados Americanos; de Estados del Caribe Oriental; del Tratado de Cooperación Amazónica, el Banco Interamericano de Desarrollo y la Comisión Centroamericana de Ambiente y Desarrollo.

y el Caribe, que refleja la ambición, las prioridades y las particularidades de nuestra región⁶.”

Las celebraciones por Escazú coinciden con estas palabras, lo que no contradice que ciertamente todos los estudios destacarán luces y sombras del Acuerdo y aún está por verse la fuerza que tendrá al entrar en vigor.

Excediendo las posibilidades de un análisis exhaustivo en este artículo, sí es factible enunciar algunas disposiciones que se advierten serán fundamentales. No obstante, una real comprensión del Tratado exige una interpretación sistemática y el despliegue tanto de todas las medidas necesarias internas en virtud del artículo 4.3 del texto, así como del funcionamiento del marco institucional que considera un Fondo de Contribuciones Voluntarias (artículo 14) una Conferencia de las Partes (artículo 15) y un Comité de Apoyo a la Aplicación y al Cumplimiento (artículo 18) que velarán por una plena y efectiva democracia ambiental.

En la base de Escazú está el reconocimiento del círculo virtuoso existente entre los derechos de acceso, la protección del medio ambiente y los derechos humanos. Su objetivo es garantizar la implementación plena y efectiva de los derechos de acceso, así como la creación y el fortalecimiento de las capacidades y la cooperación. De ese modo, contribuye a la protección del derecho de cada persona, de las generaciones presentes y futuras, a vivir en un medio ambiente sano y al desarrollo sostenible. Para ello consagra principios tales como la igualdad y no discriminación, transparencia y rendición de cuentas, no regresión y progresividad, buena fe y el principio pro-persona reforzando que estamos en presencia de un instrumento ambiental y de derechos humanos. En línea con este marco, se establece que nada de lo contemplado en el Acuerdo “limitará o derogará otros derechos y garantías más favorables establecidos o que puedan establecerse en la legislación de un Estado Parte o en cualquier otro acuerdo internacional del que un Estado sea parte, ni impedirá a un Estado Parte otorgar un acceso más amplio a la información ambiental, a la participación pública en los procesos de toma de decisiones ambientales y a la justicia en asuntos ambientales” (artículo 4.7). Se colige entonces que se trata de un instrumento de “piso” en virtud del cual los países siempre podrán avanzar respecto de los derechos de acceso pero jamás retroceder.

Asimismo, desde un enfoque de derechos, utilizando verbos como garantizar y asegurar, el Acuerdo desarrolla el acceso a la información, participación y justicia. Estos además son reconocidos como interrelacionados e

6. Prefacio del Acuerdo de Escazú.

interdependientes y se enfatiza que contribuyen a la democracia, al desarrollo sostenible y los derechos humanos. Recogiendo el enfoque original de colaboración, se destinan cláusulas especiales para el fortalecimiento de capacidades y la cooperación.

El acceso a la información se aborda tanto desde su vertiente de transparencia pasiva como activa y bajo el principio de máxima publicidad. Los países contarán con uno o más sistemas de información ambiental actualizados (artículo 6.3), un Registro de Emisiones y Transferencia de Contaminantes (artículo 6.4) y alentarán evaluaciones independientes de desempeño ambiental (artículo 6.8); herramientas que a la fecha son excepcionales en América Latina y el Caribe. Asimismo, se deberá garantizar en caso de amenaza inminente a la salud pública o al medio ambiente, que la autoridad divulgue en forma inmediata y efectiva toda la información relevante (artículo 6.5). Los países también tendrán uno o más mecanismos de revisión independientes para promover la transparencia, fiscalizar, vigilar y garantizar este derecho de acceso (artículo 5.18). Además, destaca como función del Estado el promover reportes de sostenibilidad de empresas y asegurar que los consumidores y usuarios cuenten con información oficial, pertinente y clara sobre las cualidades ambientales de bienes y servicios (artículos 6.10 y 6.13).

Por su parte, se establece que la participación pública tendrá lugar en los procesos de toma de decisiones ambientales y sus revisiones de manera abierta e inclusiva. El involucramiento de actores será en proyectos pero también en políticas, planes, programas, normas y reglamentos, lo que no es usual en la región. El Acuerdo establece estándares mínimos relativos a información, plazos, medios, consideración de los aportes, fundamentación y publicidad de las decisiones. En particular se atisba que esta regulación pormenorizada implicará una proactividad de los Estados quienes, a modo ejemplar, deberán adoptar medidas para asegurar la participación en etapas iniciales (artículo 9.4), establecer condiciones propicias para que la participación se adecúe a las características del público (artículo 9.10) y realizar esfuerzos por identificar al público directamente afectado por proyectos y actividades (artículo 9.16).

En acceso a la justicia, releva las garantías del debido proceso, precisando las particularidades del procedimiento ambiental. Cabe resaltar que el acceso es ante órganos judiciales y administrativos y también por afectación al medio ambiente (artículo 8.2). Cada Parte contará, entre otros supuestos, con órganos con conocimientos especializados; con legitimación activa amplia de conformidad a la legislación nacional y con medidas cautelares, provisionales, de facilitación de la prueba, así como mecanismos de ejecución y de cumplimiento como de reparación (artículo 8.3). También,

apuntando a evitar una innecesaria judicialización, se promoverán mecanismos alternativos de solución de controversias tales como la mediación y la conciliación (artículo 8.7).

La aplicación efectiva de todas estas disposiciones requiere del conocimiento de los servidores públicos pero además del titular de derechos. Por ello, los artículos 10 y 11 ejemplifican medidas tales como programas de sensibilización, talleres, intercambios de expertos y plataformas multisectoriales.

A mayor abundamiento, en coherencia con las disposiciones sobre no discriminación e igualdad, es transversal el foco puesto en las personas y grupos en situación de vulnerabilidad así como el apoyo y reconocimiento a quienes promueven la protección del medio ambiente. En específico, Escazú contempla la protección de los defensores de derechos humanos en asuntos ambientales estableciendo que se garantizará un entorno seguro y propicio; se tomarán medidas adecuadas y efectivas para reconocer, proteger y promover sus derechos y se tomarán medidas oportunas y efectivas para prevenir, investigar y sancionar ataques, amenazas e intimidaciones (artículo 9). Al respecto, estudios dan cuenta que en esta región se concentran más del 60% de los ataques a activistas ambientales. El artículo 9 por sí mismo justifica entonces el Tratado de Escazú que fuera acordado, por lo demás, en el aniversario del natalicio de la activista ambiental y líder indígena lenca Berta Cáceres.

¿Un tratado ambicioso?

Es posible determinar la ambición de Escazú desde al menos tres perspectivas: su forma de construcción, la naturaleza del instrumento y sus disposiciones sustantivas. Más allá de las cláusulas ya destacadas, el siguiente apartado procura aportar antecedentes que permitan comprender, más allá de una evaluación teórica, las principales tensiones y perspectivas de dicha trilogía.

En primer término, si bien la forma del instrumento se distingue de su contenido, su evidente conexión hace comprensible que la naturaleza sólo se definiera cuando ya existía claridad respecto al universo y magnitud de las obligaciones. En todo caso, numerosos países se manifestaron tempranamente por un Tratado y esta fue siempre la predilección del público⁷.

7. En esta línea, más de quince expertos de Naciones Unidas instaron a los negociadores a que *adoptaran* "un tratado u otro instrumento vinculante, ya que ésta sería la mejor forma de promover la implementación efectiva de los derechos de acceso y el desarrollo sostenible, y de asegurar que este instrumento fortalezca las capacidades de las instituciones públicas y la sociedad civil" Declaración de los expertos de Naciones Unidas sobre la negociación de la CEPAL de un instrumento regional sobre democracia ambiental (22 de octubre 2015).

Mientras aún no se lograba acuerdo en este punto, la buena fe mostrada por el Comité permitió que la negociación se realizara “como si fuese un acuerdo vinculante”. Ello bajo el entendido que de dicho instrumento más comprensivo, si fuese el caso, podría desarrollarse cualquier otro mientras que el camino inverso no era factible.

Además, la mayor o menor solidez se refleja evidentemente en el contenido de las disposiciones. El punto de partida fue el documento preliminar elaborado por la CEPAL a petición del Comité de Negociación, sobre la base de “los resultados del proceso hasta la fecha, los Contenidos de San José para el instrumento regional, el diagnóstico regional elaborado por la CEPAL y legislaciones, prácticas e instituciones nacionales de los 33 países de América Latina y el Caribe, teniendo en cuenta además los desafíos y necesidades de la región, así como los insumos y comentarios del grupo de expertos establecido por la CEPAL para estos fines. Se consideraron asimismo las contribuciones enviadas por los países signatarios y el público, como fuera acordado en la Decisión de Santiago”. Se trató de una propuesta ambiciosa, lo que explica en parte las críticas a ciertas disposiciones finalmente acordadas a pesar de su potencialidad para elevar el estándar regional.

A partir de los diagnósticos y actividades de cooperación propios del proceso fue patente que subsistían entre los países diferencias no sólo lingüísticas sino de circunstancias particulares y sistemas jurídicos que dificultaban el consenso. Como se ha indicado, los países establecieron que se reconocerían las condiciones particulares de cada uno. Que la CEPAL ejerciera la Secretaría Técnica permitió disponer de una línea de base que contribuyó entonces a determinar los pasos a seguir para la cabal aplicación de los derechos de acceso.

Se requirió de una voluntad política decidida a priorizar esfuerzos para fortalecer la democracia ambiental, así como de capacidad técnica para encontrar la fórmula adecuada que hiciera sentido a todos los países. La flexibilidad que se aprecia con la utilización de verbos “suaves” o mecanismos tales como la remisión al derecho interno o las referencias al marco nacional, si bien presentes en algunas disposiciones, y que pueden ser objeto de fundadas críticas, no permearon todo el instrumento. En ello fue esencial la comprensión de las disposiciones por el Comité apoyada, por cierto, por los expertos, organismos internacionales y el público.

Por último, las modalidades de negociación también merecen ser resaltadas. Junto al rol de la mesa directiva se constituyeron grupos de trabajo que permitieron un análisis pormenorizado. La eficiencia estuvo presente también en la realización de numerosas sesiones virtuales que aclararon

temáticas y posiciones facilitando la adopción de decisiones. Igualmente, el proceso se benefició del lenguaje ya acordado internacionalmente y de una mayor proactividad de los coordinadores hacia la etapa final.

En el logro del único tratado ambiental de la región, en tan sólo poco más de tres años de negociación, se destacan las inéditas modalidades de participación del público. En las reuniones la palabra se otorgó en el orden solicitado por los participantes, independientemente de que se tratara de un delegado de gobierno, un representante de un organismo internacional o una persona del público. A su vez, se adoptó una amplia definición de público, conceptualizándolo como “cualquier persona natural o jurídica u organizada en formas comunitarias”, y se distinguieron distintos niveles de participación (presencial, informativo y participativo). Finalmente, todas las sesiones fueron transmitidas en vivo y en directo.

El ser una negociación pionera e inclusiva también requirió superar la inexperiencia del público quien, en todo caso, logró prontamente organizarse e incluso en ocasiones adelantarse a los propios gobiernos. En particular, el público fue el primero en mandar insumos al documento preliminar y destacar en sus aportes para artículos fundamentales como el de principios y el de defensores, y en la especialización que demostró en cada uno de los derechos de acceso. En palabras de Andrea Sanhueza, representante electa del público, “El proceso de negociación para las organizaciones de la sociedad civil fue una gran experiencia en materia de trabajo conjunto y en el diseño e implementación de estrategias de incidencia. El aprender a escuchar e interpretar los matices en el debate de los negociadores, el cómo adaptar nuestras propuestas de texto a los intereses y preocupaciones de los gobiernos sin perder la ambición de ellas, además de lograr un balance entre el lenguaje diplomático y la asertividad que permitiera ser claros en lo que nos interesaba, son algunos de los aspectos que se pueden destacar”.

A modo de conclusión

Distando de ser un convenio perfecto, el Tratado de Escazú constituye un hito fundamental para las relaciones internacionales, la sostenibilidad y los derechos humanos en América Latina y el Caribe. El impacto de su entrada en vigor e implementación en la calidad de vida de las personas y la protección del medio ambiente dependerá de liderazgo político, de la capacidad técnica y de la debida presión de la sociedad civil tal como aconteció en la negociación. Los procesos de ratificación dan cuenta que ya se está en ese camino.

Desde una perspectiva ética, en línea con la Agenda 2030 que plantea no dejar a nadie atrás, es esencialmente un instrumento civilizatorio que desde un enfoque de derechos y equidad precisa cómo nuestras sociedades requieren de un medio ambiente sano y pacífico, con particular atención a las personas y grupos en situación de vulnerabilidad y a los activistas ambientales. Representa a su vez un cambio de paradigma en las relaciones entre el Estado y la ciudadanía, reconociendo que los desafíos ambientales exigen respetar y garantizar el derecho de incidir sobre un bien colectivo que repercute, además, en derechos esenciales. Asimismo, el camino recorrido en la negociación da cuenta que desde el multilateralismo y la buena fe es posible y necesario abordar los desafíos globales.

En palabras de Amartya Sen, “Un país no tiene que ser considerado apto para la democracia, por el contrario, se ha transformado en apto a través de la democracia.”

Bibliografía

Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la participación pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe. Disponible en: <https://www.cepal.org/es/acuerdodeescazu>

Antecedentes del Acuerdo Regional. Disponibles en: <https://www.cepal.org/es/organos-subsidiarios/acuerdo-regional-acceso-la-informacion-la-participacion-publica-acceso-la/antecedentes-acuerdo-regional>

Declaración de los expertos de Naciones Unidas sobre la negociación de la CEPAL de un instrumento regional sobre democracia ambiental (22 de Octubre 2015). Disponible en: <https://www.ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=16630&LangID=S>

Acceso a la información, participación y justicia en temas ambientales en América Latina y el Caribe: situación actual, perspectivas y ejemplos de buenas prácticas. Disponible en: <https://observatoriop10.cepal.org/es/documentos/acceso-la-informacion-participacion-justicia-temas-ambientales-america-latina-caribe>

Observatorio del Principio 10 en América y Latina y el Caribe de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL). Disponible en: <http://observatoriop10.cepal.org>