



Trabajo Final de Grado. Manuscrito Científico.

Abogacía

**Acceso a la Información Pública Ambiental: Asimetría de la Información con las
Empresas. Una Aplicación a Chubut.**

**Access to Environmental Public Information: Asymmetric Information with
Companies. An Application to Chubut.**

Facundo Ramiro Ball

Legajo N° VABG40580

DNI: 24.302.769

Profesora: Maria Laura Foradori

Julio de 2019

Índice

Resumen y Palabras clave	pag. 2
Abstract y Keywords	pag. 3
Introducción	pag. 4
Métodos	pag. 15
Resultados	pag. 17
Discusión	pag. 28
Referencias	pag. 33

Resumen

Este trabajo tuvo como objetivo principal analizar si existen limitaciones en el sistema normativo de acceso a la información pública ambiental, que afecten el derecho de los solicitantes, cuando los que generan los datos públicos, son empresas del sector privado. Particularmente, se centró en actividades económicas con impacto ambiental que se desarrollen en la Provincia del Chubut, como es el caso de la actividad petrolera. En cuanto a la metodología, el enfoque fue de tipo cualitativo, con un alcance de tipo exploratorio y de tipo descriptivo. Entre los resultados a los cuales se arribaron se destacan que, el marco regulatorio de la actividad petrolera, aborda desde diversas normas la obligación de las empresas a suministrar información de carácter ambiental a las autoridades de aplicación, y es, sustentado en esa obligación, que el ciudadano amplía sus derechos al acceso de la información pública ambiental que producen las empresas. Pero también uno de los problemas de los particulares para acceder a la información pública ambiental, y así poder reducir la asimetría informativa existente con las empresas, es la eficiencia del Estado para disponer de esa información. Una línea que considero quedó abierta, es la de investigar cual es el límite del ámbito de la información de las empresas que puede ser excluida por ser considerada secreto comercial o industrial y la otra es donde se fija el límite para acceder a la información que generan las empresas privadas, cuando éstas no brindan servicios públicos, pero sí reciben fondos públicos.

Palabras clave: acceso a la información pública, ambiental, información asimétrica, petróleo, Chubut

Abstract

The main objective of this work was to analyze whether there are limitations in the regulatory system of access to public environmental information that affect the right of applicants, when those that generate public data are private sector companies. Particularly, it focused on economic activities with environmental impact that are developed in the Province of Chubut, as is the case of oil activity. Regarding the methodology, the focus was qualitative, with a scope of exploratory type and descriptive type. Among the results that were reached, it is highlighted that, the regulatory framework of oil activity, addresses from different standards the obligation of companies to provide environmental information to enforcement authorities, and is, based on that obligation, that the citizen expands his rights to access public environmental information produced by companies. But also one of the problems of individuals to access public environmental information, and thus be able to reduce the information asymmetry existing with companies, is the efficiency of the State to have this information. One line that I consider was open, is to investigate what is the limit of the scope of information of companies that can be excluded because it is considered a commercial or industrial secret and the other is where the limit is set to access the information they generate private companies, when they do not provide public services, but do receive public funds.

Keywords: access to public information, environmental, asymmetric information, oil, Chubut

Introducción

El acceso a la información pública ambiental, además de ser un derecho fundamental, es un elemento que contribuye de manera determinante a reducir las asimetrías de la información, y esto permite, entre otros objetivos: luchar contra la corrupción, tomar decisiones eficientes, promover el desarrollo económico sustentable. Pero "además en el marco de una democracia participativa el detentar la información apropiada constituye un requisito *sine qua non* para poder intervenir en la marcha del gobierno desde la sociedad" (Sabsay Daniel, 2000, p. 80).

Las asimetrías de información implican diferenciales de información entre 2 partes, las cuales pueden surgir de manera natural, es decir, por la esencia misma de la temática, como es el caso de la información ambiental. Pero, además, existen incentivos de una de las partes, para ocultar o reducir la información que genera su actividad.

Respecto a la lucha contra la corrupción, en esta investigación se adhiere a lo que afirma Basterra, M (2016):

Que un Estado no tenga una ley de acceso a la información pública implica la obstaculización del acceso a la información relacionada con la gestión estatal, a la que tienen derecho todos los habitantes de la Nación como destinatarios de las prerrogativas que la propia Constitución les otorga. Se corre el riesgo de promover mayores niveles de corrupción dentro de los órganos del Estado, lo que redundará en detrimento de nuestra debilitada democracia. El acceso a la información pública se constituye como forma

preventiva de este tipo de prácticas ilegales, contra las que pareciera no hay remedios jurídicos suficientes (p.1).

Las normativas tendientes a disminuir estas asimetrías de la información en nuestro país en materia ambiental, adquirieron relevancia a partir de la Constitución Nacional de 1994. A la que le siguieron las leyes de presupuestos mínimos, en particular la Ley de acceso a la información pública ambiental y por último la ley nacional de acceso a la información pública N° 27.275.

La asimetría más importante que se tiende a reducir, con el acceso a la información por parte de los ciudadanos, es además de entre Estado y ciudadanos, otra a veces no tan tenida en cuenta, como la que hay entre ciudadanos y los sectores productores de bienes, ya que el que genera los datos que luego se transformarán, en el mejor de los casos, en información pública, es la empresa (sea privada, estatal o mixta) con su actividad económica que genera algún impacto en el medio ambiente.

Es decir que, aun cuando el pedido de acceso a la información pública ambiental sea canalizada por los ciudadanos hacia el Estado, es el Estado a través de alguno de sus organismos, el que tiene el deber de exigir al privado los datos que luego, sistematizándolos, ordenándolos y difundiéndolos, transforma en información.

El experto en determinada actividad productora de bienes o servicios, no es el Estado, sino la empresa productora y es ella quien tiene el completo acceso a los datos que genera con su actividad, el Estado en su función reguladora de una actividad determinada, en general, solo puede a través de la regulación achicar esas brechas de información, pero

no dejará de haber una asimetría entre la información que tiene la empresa y el Estado regulador.

En este sentido, respecto a los marcos regulatorios para disminuir la asimetría de la información, siguiendo a Minaverri (2014, p. 2):

Uno de los lineamientos más básicos, es la necesidad de mejorar el acceso a la información sobre la entidad prestadora pública o privada, dado que los marcos regulatorios que sólo se basan en abstracciones teóricas no pueden superar el problema básico de la asimetría de información que la práctica rotundamente se encarga de enrostrar una y otra vez a los reguladores.

Así, el accionar de los particulares interesados, es el que realmente puede impulsar la reducción de las asimetrías de la información en materia ambiental, dado que, aún cuando la solicitud de información sea hacia el Estado, es éste quien previamente o como resultado de esta exigencia, tiene que arbitrar los medios para sistematizar datos que generen la información solicitada por el particular, o exigir dichos datos al sector privado generador de los mismos, o en última instancia puede, la solicitud de información de los ciudadanos, ser el impulso para cambiar, mejorar, ampliar, la normativa que regule la exigencia a la empresa de proveer información al Estado.

Las dificultades se presentan en el terreno de la aplicación, es allí donde si una persona desea información ambiental, puede chocar con la falta o deficiente articulación entre Estado y sector privado, en esta investigación se adhiere a lo que expresa Valls (2016 p.15) respecto a que el beneficio individual no basta para derivar recursos económicos hacia la preservación y el mejoramiento del ambiente, con la espontaneidad con la que

derivan hacia el desarrollo de las actividades económicas. Por lo tanto el Estado debe perfeccionar la regulación al sector privado en cuanto a su impacto ambiental.

Tal como señala Valls (2016):

El impacto ambiental, como ya se ha señalado, suele ser imperceptible y oculto, por lo que la información que a él se refiere debe ser captada e interpretada por expertos, empezando muchas veces antes de que la comunidad advierta su peligrosidad y auspicie la observación (p. 16).

Para ello es necesario que las organizaciones puedan contar con información de calidad, que permita el análisis de los expertos, sobre los efectos de las actividades económicas del sector privado.

Sin duda que el libre acceso a la información ambiental que generan todos los actores, es vital para el proceso de toma de decisiones de la sociedad, sobre el rumbo que puede tomar el desarrollo económico, en este sentido se adhiere a las palabras de Valls (2016):

Para decidir lo que se debe hacer respecto del ambiente hay que empezar por conocerlo, conocer el modo en que el hombre lo trata, pronosticar cómo lo tratará y cómo reaccionará el ambiente, identificar sus requerimientos presentes y futuros (p. 16)

Por lo tanto es importante destacar que "El acelerado progreso de las ciencias, la tecnología y la cibernética facilitan ese conocimiento y pronóstico, proveyendo un instrumental cada vez más sofisticado y costoso". (Valls 2016 p.16), pero, para que los

diferentes estamentos de la sociedad puedan seguir la evolución de los procesos ambientales iniciados en el sector privado, la actualización de la información tiene que ser permanente y sin duda que, como lo expresa Valls (2016) “esa información está en poder de terceros, individuos o Estados, por lo que para lograr su exhibición es necesario reglamentar” (p. 16) y allí reside el camino para reducir las asimetrías de la información con las empresas.

Así como hay literatura que considera que la información ambiental constituye una importante herramienta de contralor del poder público, y por otro lado, tiende a equilibrar la asimetría de la información entre el gobierno y los ciudadanos, posibilitando su participación (Basterra, 2006), considero que además, el acceso a la información ambiental contribuye, o debe contribuir, a equilibrar la asimetría de la información también, y principalmente, entre las empresas privadas y los ciudadanos que requieren dicha información al Estado.

Con respecto al marco normativo, el derecho a la información ambiental tiene jerarquía constitucional desde la reforma de la Constitución Nacional de 1994, allí en el capítulo segundo: Nuevos Derechos y Garantías en su artículo 41, en su segundo párrafo establece: “Las autoridades proveerán a la protección de este derecho, a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, y a la información y educación ambientales.”¹, es así que se constitucionalizó el derecho a la información ambiental.

Tal como lo afirma Basterra, Marcela (2005):

¹ Artículo 41 de la Constitución Nacional Argentina reformada por la Convención Constituyente de 1994.

La norma constitucional establece la obligación por parte de las autoridades de proveer a la información, esto es, que el Estado deberá otorgar la información necesaria a fin de que los ciudadanos puedan ejercer efectivamente la función de control del cumplimiento de los presupuestos ambientales mínimos que la propia constitución establece en la presente norma. Interpretamos que no deja dudas en sentido que el deber de las autoridades - que según los casos, será cualquiera de los tres poderes; legislativo, ejecutivo y judicial- no sólo se limita a la recolección de datos y a proporcionar la información correspondiente, sino que la misma deberá ser elaborada, ordenada y procesada a fin de que la misma sea completa y se permita el fácil acceso a los particulares (p. 23).

Por su parte, el artículo 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, le otorga rango constitucional a tratados y convenciones internacionales sobre derechos humanos, entre ellos la Convención Americana de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que receptan el derecho a la información.

Cabe resaltar también los documentos que forman parte del "Derecho blando internacional" como el Principio 10 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (1992), este Principio busca asegurar que toda persona tenga acceso a la información, participe en la toma de decisiones y acceda a la justicia en asuntos ambientales, con el fin de garantizar el derecho a un medio ambiente sano y sostenible de las generaciones presentes y futuras.

También forma parte de este "derecho blando internacional" el Programa 21, en su capítulo 40: información para la adopción de decisiones, que establece 2 esferas de acción;

- Reducción de las diferencias en materia de datos
- Mejoramiento del acceso a la información

Por otra parte, se ha sumado el Acuerdo de Escazú (2018), acuerdo regional específico en materia de acceso a la información, participación y acceso a la justicia ambiental. Este acuerdo se firmó en el marco de la asamblea General de Naciones Unidas en Nueva York, Estados Unidos, y el texto fue en Marzo de 2018 en Escazú, Costa Rica. Allí se llama a garantizar el acceso adecuado a la información pública ambiental, promover la participación ciudadana, individual o colectiva en las cuestiones ambientales en general y en particular, y al acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos.

Con posterioridad a la reforma de la Constitución Nacional de 1994, se sancionan las leyes de presupuestos mínimos, entre las que cabe destacar en esta instancia, la Ley General del Ambiente N° 25.675 y la Ley de Presupuestos Mínimos sobre Régimen de Libre Acceso a la Información Pública Ambiental N° 25.831.

En cuanto a la Ley General del Ambiente N° 25.675, ésta establece que las personas físicas y jurídicas, públicas o privadas, deberán proporcionar la información que esté relacionada con la calidad ambiental y referida a las actividades que desarrollan y también, que todo habitante podrá obtener de las autoridades la información ambiental que administren y que no se encuentre contemplada legalmente como reservada. Esta ley establece también el deber de la autoridad de aplicación de desarrollar un sistema nacional

integrado de información que administre los datos significativos y relevantes del ambiente, y evalúe la información ambiental disponible.

En tanto que la Ley de Acceso a la información pública ambiental N° 25.831, por un lado amplía la Ley N° 25.675 en lo referido al libre acceso a la información ambiental, pero por otro lado, puede llegar a restringir el acceso a la información, en la medida en que en la Ley 25.831 las empresas privadas son sujetos obligados solamente si son prestadoras de servicios públicos, mientras que en la Ley General del Ambiente, la obligación de proporcionar información relacionada con la calidad ambiental referida a la actividad que desarrollen, cuando es una persona física o jurídica privada, no la restringe a ser prestador de un servicio público.

A nivel provincial, esta investigación estará analizando de manera complementaria, la legislación de la Provincia del Chubut. En la provincia del Chubut se sancionó en el año 1999 la Ley General del Ambiente N° 4563.

Esta Ley tiene por objeto de acuerdo a su artículo 1° la preservación, conservación, defensa y mejoramiento del ambiente de la Provincia del Chubut, estableciendo los principios rectores del desarrollo sustentable. En su artículo 3° establece que en virtud del marco de derechos y garantías establecidos por la Nación y la Provincia del Chubut en sus respectivas Constituciones y los principios generales contenidos en la declaración de Río de Janeiro en 1992, la política ambiental se rige por diversos criterios, entre los cuales en el inciso 8) menciona que los ciudadanos tienen derecho a acceder a la información ambiental administrada por el Estado, que no se encuentre legalmente calificada como

reservada. Por su parte, en el Artículo 7º define en su inc. 1) a la información ambiental como un instrumento de la política ambiental.

Nuevamente a nivel federal, la investigación analizará también la reciente Ley sancionada en 2016, Ley de Derecho de Acceso a la Información Pública N° 27.275, la cual tiene como objeto según su artículo 1º: ... garantizar el efectivo ejercicio del derecho al acceso a la información pública, promover la participación ciudadana y la transparencia de la gestión pública...

Esta Ley en su artículo 2º establece que el derecho al acceso a la información pública comprende la posibilidad de buscar, acceder, solicitar, recibir, copiar, analizar, reprocesar, reutilizar y redistribuir libremente la información bajo custodia de los sujetos obligados... y se presume `pública toda información que generen, obtengan, transformen, controlen o custodien los sujetos obligados. En su artículo 4º amplía, respecto a la Ley 25.831 la legitimación activa, pues establece que toda persona humana o jurídica, pública o privada tiene derecho a solicitar y recibir información pública.

En tanto que el artículo 7º Ámbito de aplicación, detalla los sujetos obligados a brindar información pública, mencionando a cada uno de los poderes del Estado, órganos extrapoderes, las empresas del Estado incluyendo a todas aquellas donde tenga algún tipo de participación, y respecto al sector privado detalla ampliamente a dichos sujetos, incluyendo a concesionarios, permisionarios y licenciarios de servicios públicos o concesionarios permisionarios de uso de dominio público, en la medida en que cumplan servicios públicos, a cualquier entidad que se le hayan otorgado fondos públicos, fideicomisos con recursos o bienes del Estado nacional, los entes cooperadores con los que

la administración pública nacional hubiere celebrado convenios y los concesionarios, explotadores y operadores de juegos de azar.

En esta investigación se basa en el convencimiento de que, el ejercicio activo de la participación que se puede lograr con un real acceso a la información pública en general y ambiental en particular, llevará a mejores políticas públicas en nuestro país, adhiriendo al siguiente párrafo de Basterra, (2006):

Si bien el derecho de acceso a la información se constituye como herramienta legal para alcanzar la transparencia de los actos del Estado, también es sumamente valioso como medio de fiscalización y participación efectiva de todos los sectores de la sociedad sin discriminación, lo que habilitará la participación activa e informada sobre el diseño de políticas y medidas públicas que afectan directamente a la población (p. 2).

Para finalizar con esta introducción, y tal como lo señalan Alchourron y Bulygin (1993):

Por otra parte, se ha considerado siempre que el derecho tiene algún tipo de orden sistemático, pues la sistematización (u ordenación) de las disposiciones jurídicas es tradicionalmente considerada como una tarea importante, que compete tanto al legislador (codificador del derecho), como al científico (dogmática jurídica). En tanto en cuanto sistema de normas, el derecho debe adecuarse a ciertas pautas de racionalidad; la coherencia interna de las normas jurídicas, así como su compatibilidad mutua, son ejemplos de tales exigencias básicas. La eliminación de las contradicciones

en las normas jurídicas es, por lo tanto, uno de los objetivos más importantes de la ciencia del derecho (p. 22).

Por ello se plantea en este proyecto de investigación el siguiente objetivo general: Analizar las limitaciones del sistema normativo de acceso a la información pública ambiental, que afectan el derecho de los solicitantes, cuando los generadores de los datos públicos son empresas del sector privado, particularmente en actividades económicas con impacto ambiental que se desarrollen en la Provincia del Chubut.

Para ello, se proponen como objetivos específicos, los siguientes:

- Objetivo 1: Relevar y analizar los diferentes antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales sobre el acceso a la información pública.
- Objetivo 2: Determinar los puntos de contradicciones en el marco normativo de Acceso a la Información Pública Ambiental.
- Objetivo 3: Relevar el marco jurídico de la Provincia del Chubut en materia petrolera, que tenga impacto en el acceso a la información pública ambiental.
- Objetivo 4: Determinar cómo los particulares, de manera indirecta, le pueden exigir al sector privado no prestador de servicios públicos, brindar información ambiental sobre su actividad.
- Objetivo 5: Analizar si las asimetrías de información entre empresas y particulares tienden a reducirse o si por el contrario, la actuación del Estado las profundiza.

MÉTODO

Diseño

El enfoque de esta investigación es de tipo cualitativo, en cuanto al alcance es de tipo exploratorio y de tipo descriptivo, para lo cual se realizarán relevamientos bibliográficos, así como un exhaustivo relevamiento del marco jurídico nacional, en materia de acceso a la información pública y acceso a la información ambiental.

El relevamiento del marco jurídico se extenderá también al de la Provincia del Chubut, por un lado en materia de leyes, decretos y resoluciones ambientales y por otro lado en lo atinente a cuestiones regulatorias de actividades productivas locales, en particular lo referido al sector hidrocarburífero y petrolero en especial.

Instrumentos y análisis

La planificación de las tareas del proyecto implica la utilización de documentos y registros para su posterior análisis, esto se prevé realizar en etapas:

En primer lugar se realizará el relevamiento bibliográfico sobre la temática acceso a la información pública, acceso a la información ambiental. Esto será el insumo para establecer el marco teórico del proyecto.

En segundo lugar se realizará el relevamiento de fuentes documentales, con el fin de contribuir al logro de los objetivos planteados. Aquí se buscará información de tipo documental y de registros, de diversos tipos, tales como: leyes nacionales, leyes provinciales, Decretos nacionales y provinciales, Resoluciones del gobierno nacional y resoluciones del gobierno de la provincia del Chubut, y ordenanzas o directivas.

Luego de realizar un relevamiento de las mencionadas fuentes documentales, se avanzará en una primera selección de los documentos pertinentes para el objetivo general establecido en el proyecto.

A continuación, se ordenará la información de acuerdo al aporte que cada uno de los instrumentos hará al logro de los objetivos específicos, dividiendo así documentos con objetivos específicos.

En una siguiente etapa, primero se focalizarán las tareas en un análisis de las partes pertinentes de cada documento previamente seleccionado, ordenando los extractos de la bibliografía relevada en la primera etapa, así como los artículos de las leyes, decretos, resoluciones y demás instrumentos seleccionados, reduciendo el stock de documentación a analizar y centrando el análisis para el logro de los objetivos.

Luego se realizará el análisis de los objetivos específicos a la luz de toda la información trabajada por cada objetivo, y así del objetivo global del proyecto y del marco teórico presentado.

Por último, como etapa final, se elaborará el informe de investigación, en el cual se plantearán los resultados obtenidos y se avanzará en las discusiones respecto a dichos resultados.

Resultados

En esta sección se resumirán los resultados arribados, siguiendo una línea de respuesta a los objetivos planteados en la introducción, agrupando objetivos específicos en aquellos que se consideró adecuado.

Relevamiento y análisis de doctrina y jurisprudencia sobre el acceso a la información pública

Del relevamiento realizado surge que la doctrina es coincidente en cuanto a que el acceso a la información pública es un derecho humano fundamental, así como un factor clave para el buen funcionamiento del sistema republicano y democrático, y en que es una consecuencia del sistema republicano de gobierno. En este sentido Basterra M (2016 p.) afirma que "El acceso a la información se vincula, directamente, con la publicidad de los actos de gobierno y el principio de transparencia de la administración, es un instrumento indispensable del sistema republicano y democrático de gobierno".

Otro aspecto que sostiene la doctrina mayoritaria es que el solicitante de la información goza de este derecho sin tener que expresar los motivos de su solicitud. En este sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación señaló "en el ámbito regional, también es importante puntualizar que la Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información Pública, aprobada por la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos en la resolución 2607 (XL-O/IO) expresamente señala que toda persona puede solicitar información a cualquier autoridad pública sin necesidad de justificar las razones por las cuales se la requiere" (CSJN Fallo 337.256).

También la doctrina acuerda en que el libre acceso debe ser la regla y el secreto o reserva, la excepción a dicha regla. La Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallo 337.256) afirmó:

Que como puede advertirse, en materia de acceso a la información pública existe un importante consenso normativo y jurisprudencial en cuanto a que la legitimación para presentar solicitudes de acceso debe ser entendida en un sentido amplio, sin necesidad de exigir un interés calificado del requirente. En efecto, se trata de información de carácter público, que no pertenece al Estado sino que es del pueblo de la Nación Argentina y, en consecuencia, la sola condición de integrante de la comunidad resulta suficiente para justificar la solicitud. De poco serviría el establecimiento de políticas de transparencia y garantías en materia de información pública si luego se dificulta el acceso a ella mediante la implementación de trabas de índole meramente formal”

El Estado en sus tres poderes es el principal sujeto obligado a brindar información a los ciudadanos, así como las empresas donde tenga participación, como las empresas privadas que brinden servicios públicos. Pero la doctrina en nuestro país no profundiza, respecto a las empresas y a otras personas privadas, sobre los límites de la obligación de brindar información y principalmente el ámbito de la extensión de esa información. Es decir, cuando una empresa u otro ente privado es el sujeto pasivo, por el hecho de recibir fondos públicos, en forma de subsidios o aportes, dónde es que finaliza la frontera del flujo de información que debe brindar, pues decir que es la relacionada con dichos subsidios o aportes, es algo que resulta ambiguo. En el caso ambiental, si los subsidios que recibe una

empresa, son los que le permiten realizar determinadas inversiones para producir y esa producción es la que genera un impacto en el medioambiente, la discusión de la doctrina, de acuerdo al relevamiento realizado, parece no estar desarrollada respecto a la extensión de esos límites.

Aquí se presentan algunos fallos paradigmáticos sobre acceso a la información pública en general, los cuales refuerzan los principios del derecho al acceso a la información por parte de todos los habitantes.

En el caso *Claude Reyes y otros vs. Chile* se destaca que fue el primer caso que llega a la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre acceso a la información pública. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso *Claude Reyes y otros vs. Chile*, sentencia del 19 de septiembre de 2006 (ver Fallos: 335:2393), expresó que "[...] En una sociedad democrática es indispensable que las autoridades estatales se rijan por el principio de máxima divulgación, el cual establece la presunción de que toda información es accesible, sujeto a un sistema restringido de excepciones" (párrafo 92).

Dicho tribunal señaló que el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión contempla la protección del derecho de acceso a la información bajo el control del Estado, el cual también contiene de manera clara las dos dimensiones, individual y social, del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, las cuales deben ser garantizadas por el Estado de forma simultánea.

Otro caso paradigmático fue el de *CIPPEC c/ Ministerio de Desarrollo Social - Dto. 1172/03 s/ amparo ley 16.986*. EL Centro de Implementación de Políticas Públicas para la Equidad y el Crecimiento (CIPPEC) inició demanda de amparo contra el Estado Nacional -

Ministerio de Desarrollo Social- con el objeto de que se brinde determinada información. En el año 2014 la Corte Suprema de Justicia de la Nación sentenció que no es necesario exigir un interés calificado por parte del requirente de la información cuando se trata de información de carácter público. La Corte manifestó que la legitimación para presentar solicitudes de acceso a la información pública resulta suficiente con la sola condición de integrante de la comunidad para justificar la solicitud. También reafirmó que debe prevalecer el principio de máxima divulgación de la información pública.

En el Caso Nucleoeléctrica Argentina SA, la Corte Suprema de Justicia de la Nación rechazó el recurso extraordinario presentado por Nucleoeléctrica Argentina SA ante un pedido de informes presentado por la Fundación FARN, obligándola a responder a los informes solicitados. FARN había solicitado a la empresa información relacionada al cumplimiento de las instancias de evaluación ambiental, procedimientos de aprobación y permisos, y el cumplimiento de la normativa ambiental respecto a la extensión de la vida útil del reactor.

Entre otros casos que vale mencionar, está el caso del diario “La Voz del Interior” c/ el Ente de Servicios Públicos de Córdoba, en el cual el diario había pedido el acceso a las actas de directorio del organismo en el marco de una investigación periodística, y el diario “El Día” de la ciudad de La Plata c/ Municipalidad de La Plata, en el cual ejerció el derecho a saber cuántos empleados públicos tiene la Comuna.

También es válido mencionar el Caso “Ricardo Monner Sans c/ Estado Nacional”, respecto al debate por las “leyes secretas” del Congreso Argentino, la existencia de “sobresueldos” de funcionarios públicos y los actos de corrupción. En el caso Garrido

c/AFIP s/ amparo Ley 16.986, en 2016 la Corte Suprema de Justicia de la Nación ratificó el derecho que le asiste a todo habitante a acceder a la información pública.

Determinación de los puntos de contradicciones en el marco normativo de Acceso a la Información Pública Ambiental.

Entre las leyes de acceso a la información pública y la de protección de datos personales hay tensiones y contradicciones, cabe destacar en este sentido que de la Ley de Acceso a la Información Pública N° 27275 surgió la creación de la Agencia de Acceso a la Información Pública, pero también se le dio a la Agencia el carácter de órgano de aplicación de la ley de protección de datos personales.

También cabe mencionar tensiones entre la Ley de Acceso a la información Pública Ambiental N° 25831 y la Ley 27275 respecto a las excepciones que permiten denegar información al solicitante. Considero que la Ley 27275 amplía el ámbito de las excepciones en el artículo 8° inc. c) respecto al artículo 7° inc. c) de la Ley 25831, pues en la primera, cuando habla de secreto agrega: "pudiera perjudicar el nivel de competitividad", con lo cual esto si bien parece aclarar al referirse a secreto industrial, comercial, lo que hace también es ampliar el espectro de los denominados secretos de esta clase, ya que casi cualquier nuevo proceso industrial, es secreto en tanto sea el sujeto el primero en aplicarlo, y de conocerse por sus competidores, indefectiblemente afectará a su competitividad. Es entonces, tal vez, el concepto de competitividad es el que no esté lo suficientemente definido o claro para el legislador al momento de incorporarlo en la ley.

Entre la Ley General del Ambiente N° 25675 y la Ley 25831 también existen ciertas contradicciones; pues en el artículo 16° de la Ley General del Ambiente se expresa que todas las personas físicas y jurídicas, públicas o privadas, deberán proporcionar la información que esté relacionada con la calidad ambiental y referida a las actividades que desarrollan, en tanto que en la Ley 25831 en su artículo 4°, expresa que el sujeto pasivo es exclusivamente el sector público, es decir el Estado nacional, provincial, municipal, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, los entes autárquicos y las empresas prestadoras de servicios públicos públicas, sean privadas o mixtas. Aquí está la contradicción, porque nada dice sobre la obligación de los particulares de proveer información relacionada con la calidad ambiental y referida a las actividades que ellos realicen tal como sí lo expresa la ley 25675

Entonces, en este mismo sentido se puede observar que también es más restrictiva la Ley N° 27275 que la Ley N° 25675, pues la ley de acceso a la información pública no contempla como sujeto pasivo a toda persona jurídica privada como obligada a proveer información, como si lo impone el artículo 16° de la Ley N° 25675, para información referida a la calidad ambiental de su actividad desarrollada.

Cabe mencionar también, las tensión existente entre la Ley N° 25831 y la Ley N° 27275 respecto a las personas jurídicas privadas alcanzadas como sujetos pasivos, pues si bien ambas incluyen a las empresas privadas, en tanto sean prestadoras de servicios públicos o exploten un bien de dominio público, el artículo 4 de la Ley N° 25831 en su decreto reglamentario va más allá y expresa que quedan alcanzadas las personas jurídicas que hayan recibido subsidios o aportes provenientes del sector público, en relación con el proyecto financiado.

Respecto a los plazos también se hallan divergencias, ya que la Ley N° 27275 reduce los plazos máximos para satisfacer las solicitudes de información, comparando con la ley 25831. Es decir, en el artículo 11° de la ley 27275 se establece que toda solicitud de información pública debe ser satisfecha en un plazo no mayor de 15 días hábiles, mientras que la Ley 25831 establece un plazo máximo de 30 días hábiles para la resolución de las solicitudes de información ambiental. Con lo cual, si un particular hace uso de su derecho de acceso a la información pública, si ésta información es de carácter ambiental, estaría en desventaja respecto a otro tipo de información. Estando ambas leyes en vigencia, este es un punto de contradicción entre ellas.

Entre el Decreto provincial N° 993/07 y la Ley Nacional N° 24051 de Residuos Peligrosos, también se detectaron contradicciones, este punto se desarrolla en el siguiente objetivo.

Relevamiento del marco jurídico de la Provincia del Chubut en materia petrolera, analizando las normas que tengan impacto en el acceso a la información pública ambiental.

El marco normativo que impacta en el acceso a la información pública ambiental y específicamente en materia petrolera es amplio, cabe mencionar la Ley XI N° 35 (antes ley 5439) denominada Código Ambiental de la Provincia del Chubut, sancionada en el año 2005, la Ley N° 4032 de Evaluación de Impacto Ambiental y su Decreto reglamentario N° 1153/95, también la Ley N° 3742 que legisla sobre la generación, manipulación, Transporte y disposición final de residuos peligrosos, esta es una adhesión a la Ley Nacional N° 24051.

Entre los decretos provinciales que impactan sobre la obligación de las empresas de brindar información al Estado cabe mencionar al Decreto N° 10/95, que regula sobre el registro, Estudio Ambiental Previo (EAP), Monitoreo Anual de Obras y Tareas (MAOT) y Reporte de Accidentes, en la actividad petrolera en la provincia del Chubut. El Decreto N° 993/07, el cual es una excepción para el sector petrolero que opera en Chubut, a la Ley Nacional N° 24051. El Decreto N° 116/07, que fija como autoridad de aplicación de la Ley de hidrocarburos N° 17319 a la secretaria de hidrocarburos. En tanto que el Decreto N° 1292/08 crea el Registro Provincial de empresas petroleras.

Por último, la Resolución 105/1992 de la Secretaria de Energía de la Nación, que también regula la obligación de brindar información, en este caso a la Secretaría de Energía de la Nación, siendo las obligadas las empresas que sean concesionarios, permisionarios u operadores que realicen exploración y explotación hidrocarburífera, o la realización de proyectos y/o ejecución de obras en relación con la exploración o explotación.

Sobre cómo los particulares, de manera indirecta, le pueden exigir al sector privado no prestador de servicios públicos, brindar información ambiental sobre su actividad.

En el caso de que un privado, persona humana o jurídica, requiera información ambiental generada por la actividad del sector privado petrolero, sea una empresa que realiza exploración o explotación de crudo, solamente puede requerirla a aquellas empresas con participación accionaria del Estado, pues en virtud de que en la Ley N° 25831 (artículos 1° y 4°) el sujeto pasivo es exclusivamente el sector público y, en tanto que, por el artículo 7° de la Ley 27275, es sujeto pasivo también si la empresa es privada, pero prestadora de

servicios públicos. Por lo tanto, si la empresa petrolera, no tiene participación estatal ni presta servicios públicos, no es sujeto obligado para el acceso a la información ambiental por parte de los ciudadanos.

En la situación en la cual se halla alcanzada como sujeto pasivo en el sector petrolero se encuentra YPF, y en la Provincia del Chubut además la empresa estatal Petrominera. Ahora bien, el 70% de la producción petrolera corresponde al resto de las operadoras, en las cuales el Estado no tiene participación, es decir las que no son sujetos pasivos.

De acuerdo a la enunciación de los sujetos obligados, tanto en la Ley 25831, como en la Ley 27275, los particulares solo pueden acceder a la información ambiental generada por la actividad de esas empresas, a través de la solicitud al Estado nacional, o al Estado provincial de acuerdo a la Ley XI N° 35 de la Provincia del Chubut.

Los derechos de los solicitantes a obtener información ambiental, no se limitan a la que solo está disponible en las oficinas de algún órgano del Estado, sino que el derecho es a acceder a toda la información ambiental, la cual el Estado debe exigir a los privados en cumplimiento de sus obligaciones que surgen del marco regulatorio de actividades productivas que generan impacto ambiental. Siguiendo a Valls (2016 p.137), la necesidad de hacer pública la información se refiere tanto a la que detenta el individuo como a la que detenta el Estado.

En el caso específico del sector petrolero, de acuerdo a los desarrollado en el objetivo anterior, el Estado regula la información que las empresas tienen la obligación de presentar, por lo tanto, en el ejercicio del derecho de acceso a la información pública, los

particulares pueden solicitar al Estado, toda la información del impacto ambiental que generan las empresas y que el Estado debiera tener. Esta es la forma indirecta por la cual los particulares solicitantes, pueden acceder a la información ambiental del sector privado, pues esa información es pública, y de esa manera el particular termina actuando como impulsor de las obligaciones del Estado de exigir dicha información, si la misma no está en poder del sector público.

Otra vía para acceder a información pública generada por el sector privado es apoyándose en el artículo 7° inc. f) de la Ley 27275, el cual establece que es sujeto pasivo cualquier entidad privada a la cual se le hayan otorgado fondos públicos, en lo que se refiera únicamente a la información producida o relacionada con los fondos públicos recibidos. En Argentina hay diversas actividades del sector hidrocarburífero y energético que tienen un complejo esquema de subsidios, los subsidios provienen de fondos públicos, por lo cual allí hay un canal legal para que los particulares puedan solicitar información a diversas empresas privadas, que de esa manera se convierten en sujetos obligados. En esta situación están las empresas petroleras que producen en Argentina, las cuales reciben subsidios a la producción y exportación respondiendo a un esquema variable según los precios vigentes, dichos subsidios los regula la Secretaria de Energía de la Nación, como autoridad de aplicación.

Por otra parte, a través de las evaluaciones de impacto ambiental previstas en los artículos 11° a 13° de la Ley N° 25675 y el artículo 16° sobre el derecho a obtener información ambiental, permiten que todos los habitantes accedan a la información de las empresas en el marco de las evaluaciones de impacto ambiental y también por el derecho a la participación ciudadana previsto en los artículos 19° a 21° de dicha Ley.

Analizar si las asimetrías de información entre empresas y particulares tienden a reducirse o, si por el contrario, la actuación del Estado las profundiza.

La evolución que ha ido sufriendo el marco jurídico de acceso a la información en los últimos años, constituyó un instrumento legal para reducir las asimetrías de la información. Es cierto que el acceso a la información pública ambiental se amplió, primero con la Ley 25831 y luego con la Ley 27275, y con ellas los derechos de las personas humanas y jurídicas de acceder a toda la información sobre el ambiente, pero como los datos sobre el ambiente los genera la actividad económica y ésta es llevada a cabo en su mayoría por el sector privado, la restricción para los solicitantes para su acceso, reside en el eficiente o deficiente accionar del Estado, pues previamente debió haber regulado cuáles son los datos que debe proveer la empresa al órgano estatal de regulación o control. Es allí donde pueden radicar o no, las restricciones para los particulares solicitantes de información ambiental al Estado.

Discusión

Considerando el fuerte desarrollo de actividades económicas con impacto sobre el medioambiente en la Provincia del Chubut, el objetivo general de esta investigación, es echar luz sobre las limitaciones del sistema normativo de acceso a la información pública ambiental, que afectan de manera negativa el derecho de los solicitantes, especialmente en aquellos casos en los cuales los generadores de los datos públicos, son empresas del sector privado.

Indudablemente, la evolución normativa referida al acceso a la información pública permitió la ampliación de las facultades de las personas humanas y jurídicas, en relación a la información cuando ésta se encuentra en poder del Estado. Pero, justamente ése es el problema que se plantea en esta investigación: cuando la información no está en manos del Estado, aun cuando por sus características debiera ser pública.

La información para que sea útil, a los efectos de las necesidades de la sociedad y del solicitante en particular, debe cumplir ciertos requisitos tales como; pertinencia, oportunidad, integridad, transparencia, comparabilidad, sistematicidad y neutralidad, entre los principales. El acceso a la información pública se ve afectado negativamente cuando la información que brinda el Estado a los sujetos que la solicitan, no cumple con estos requisitos.

Es decir, aun cuando la información sea brindada a los solicitantes, en cumplimiento de las leyes que así lo obligan, si la misma llega a los ciudadanos con defectos, no permite que se logre acabadamente el objetivo particular que se tiene con la solicitud de la información, ni el espíritu de las diversas normas que regulan esta temática.

Cuando no se logra un pleno ejercicio al acceso a la información pública, se atenta contra los objetivos de gobierno abierto y transparencia de los actos de gobierno, en particular en la información ambiental, afecta a la transparencia en la función de regulación y control de las actividades económicas generadoras de impacto en el medioambiente.

Uno de los problemas de los particulares para acceder a la información pública ambiental, es la eficiencia del Estado para disponer de esa información, esto sucede en especial cuando la información ambiental es generada en el ámbito de la actividad de las empresas. Por lo tanto, cuando hay problemas de eficiencia del Estado para recabar la información, aunque ésta llegue a los ciudadanos que la solicitan, puede no cumplir con los requisitos de la información, antes enunciados.

Sabiendo que la información ambiental, aun cuando sea proveniente del desarrollo de actividades económicas llevada a cabo por empresas privadas, es pública, en tanto afecta al ambiente, si determinados datos que monitorean el impacto ambiental de una actividad llevada a cabo por una empresa privada, no son exigidos por el Estado al generador del impacto, ¿deja de ser pública esa información, o la sociedad tiene derecho a conocerla?

Que dicha información no sea exigida por el Estado puede ser por diversas causas, entre ellas, que el organismo público encargado de exigir al privado no cumpla con su obligación, que lo cumpla deficientemente o, que el marco regulatorio de la actividad no lo prevea. En cualquiera de las causas el resultado es que atenta contra la participación ciudadana en el proceso de toma de decisiones y control de las actividades que generan impactos medioambientales.

Es importante destacar 2 situaciones, una es antes de la entrada en operación de la empresa, la cual se puede solucionar con la evaluaciones de impacto ambiental y las audiencias públicas, y por otro lado, post entrada en operación, la cual es una situación más compleja para disponer de información.

En el primer caso, el marco normativo brinda las soluciones requeridas para evaluar el impacto ambiental antes de permitir una actividad. Pero en el segundo caso, es el marco regulatorio que establece el control ambiental de la actividad, el que puede tener defectos que dificulten el acceso a la información por parte de cualquier particular. Estos defectos pueden ser de origen, es decir en su diseño, o pueden ser posteriores al mismo, como consecuencia de los cambios en la actividad productiva, innovación en procesos, métodos, insumos o productos.

En este caso, la limitación al acceso a la información pública se origina en que indefectiblemente el marco jurídico va a ir desfasado respecto a la velocidad creciente de las innovaciones de los procesos productivos que se están dando en la actualidad. Es decir, nuevos procesos, métodos, insumos, etc, pueden quedar no alcanzados por los requerimientos de información que explicitan las normas que regulan el monitoreo de actividades productivas con impacto ambiental. Justamente porque dado su carácter de innovación, hace imposible haber sido considerado previamente en las normas reguladoras.

Cuando el Estado tiene la información, ésta pasa a ser pública, pero justamente el problema que implica limitaciones o restricciones al acceso a la información pública ambiental, es cuando el Estado no la tiene en su poder. Aquella información ambiental que el Estado no le exigió a las empresas, ya sea por incumplimiento de sus funciones o porque

no está previsto en el marco jurídico, impone un límite fáctico al derecho que tiene la sociedad de conocer.

¿Cómo cumplir entonces acabadamente la función de prevención en materia ambiental? Estimulando la participación de la sociedad en los procesos de acceso a la información pública, es la participación de la sociedad, ya sea de personas humanas o personas jurídicas, lo que va a permitir que los sujetos obligados, sean realmente obligados a cumplir con su función en materia de acceso a la información pública. En una sociedad en la cual sea muy baja la participación de sus miembros en solicitudes de acceso, el Estado no va a tener entre sus prioridades obtener, procesar y difundir información ambiental actualizada y útil.

Aun cuando las leyes de acceso a la información pública existan, abarquen los diversos aspectos de la problemática ambiental y se actualicen de acuerdo a los cambios de la realidad, si fuera necesario, lo que en la práctica moviliza a los sujetos obligados, es que haya una profunda participación ciudadana, para la cual indudablemente se necesita un marco jurídico amigable. Pero el mejor marco jurídico no alcanza, si la sociedad no se convierte en el actor principal ejerciendo activamente sus derechos de acceder a la información.

Considero que queda evidenciado que un camino a seguir en esta línea de trabajo, es investigar cuales son los límites para que las personas puedan disponer de la información que generan las empresas privadas que reciben fondos públicos, tal es el caso de las operadoras del sector hidrocarburífero, que reciben subsidios por la producción de petróleo

y gas. Estas empresas generan efectos en el medio ambiente con su explotación de los yacimientos, pero no brindan un servicio público.

Otra línea que considero queda abierta es la de investigar cual es el ámbito de la información que puede ser excluida por el secreto industrial, comercial o financiero, según lo dispuesto en el artículo 8° inc. c) de la Ley N° 27275. Este inciso menciona secretos comerciales, industriales, financieros, científicos, técnicos o tecnológicos cuya revelación pudiera perjudicar el nivel de competitividad o lesionar los intereses del sujeto obligado. Aquí la clave es cuál es aquella información a la que, en caso de que los ciudadanos accedieran a su conocimiento, pudiera perjudicar el nivel de competitividad del sujeto obligado. Tratándose de temas que afectan el medioambiente, las fronteras de la información pueden ser muy amplias cuando esta excepción está basada en que perjudique el nivel de competitividad, es decir, si en el ejercicio del derecho al acceso se requiere información que puede llevar a la conclusión de que se está contaminando con un determinado proceso productivo, claramente el conocimiento de esta información en el mercado puede afectar la valoración de una empresa y por lo tanto su competitividad.

Un nuevo proceso productivo con introducción de innovaciones, puede ser considerado un secreto industrial, el cual posiciona al sujeto con una mejora competitiva en términos relativos a sus competidores, entonces hacer pública esa información va a perjudicar su competitividad, por lo tanto en términos del artículo 8° inc. c) de la Ley N° 27.275, debería estar exceptuado de brindar información.

Pero, justamente gran parte de la información ambiental puede tener esta característica, entonces queda planteada la pregunta para continuar en un futuro trabajo

¿cuáles son los límites para que la información no sea encuadrada como excepción, por perjudicar el nivel de competitividad?

Referencias

Alchourron, C y Bulygin, E. (1993). Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales. Editorial Astrea.

Basterra, Marcela. (2005). La Protección del Medio Ambiente a diez años de la Incorporación del Artículo 41 en la Constitución Nacional. AAVV. Obra de la Asociación Argentina de Derecho Constitucional. Editorial Rubinzal Culzoni.

Basterra, Marcela.(2006). El derecho fundamental de acceso a la información pública, LexisNexis, Buenos Aires, ps. 2/4.

Basterra, Marcela. (2016) Más información pública, más democracia. A propósito de la sanción de la Ley 27.275 de Acceso a la Información Pública. Supl. J. A. del 19-10-2016, p. 1; Abeledo-Perrot, AP/DOC/1062/2016

Basterra, Marcela. (2016). La Ley 27.275 de Acceso a la Información Pública. Una Deuda Saldada.

Constitución de la Nación Argentina. (1994). [Sancionada por el Congreso General Constituyente el 1º de mayo de 1853, reformada y concordada por la Convención Nacional

Ad Hoc el 25 de septiembre de 1860 y con las reformas de las Convenciones de 1866, 1898, 1957 y 1994].

Ley 25.831. (2003). Ley Régimen de Libre Acceso a la Información Pública Ambiental. Honorable Congreso de la República Argentina.

Ley 25675. (2002). Ley General del Ambiente. Honorable Congreso de la República Argentina.

Ley 27.275. (2016). Ley Derecho de Acceso a la Información Pública. Honorable Congreso de la República Argentina.

Ley N° 4563. (1999). Ley General de Ambiente. Honorable Legislatura de la Provincia del Chubut.

Ley XI N° 35 (antes Ley 5439) Código Ambiental de la Provincia del Chubut.

Minaverri, Clara. (2014). La importancia del derecho de acceso a la información ambiental en el servicio del agua. Situación legal en Buenos Aires, Argentina. Revista JurLex Social. Vol. 4

Valls, Mario. (2016). Derecho Ambiental. Abeledo Perrot.

Walsh, J. Di Paola, M.E. Lopez, H. Rovere, M. Ryan, D y Sabsay, D. (2000). Ambiente, Derecho y Sustentabilidad. La Ley.