

OLEGISAR

Observatorio Legislativo Argentino

EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y LAS BASES CONSTITUCIONALES DE LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA.

**EL DERECHO DE ACCESO A LA
INFORMACIÓN PÚBLICA AMBIENTAL**

**UN ANÁLISIS DE LAS EVALUACIONES DE IMPACTO
AMBIENTAL A TRAVÉS DEL CASO “SALAS”**

CONTENIDO

1. INTRODUCCIÓN	2
1.1 LA LEY DE DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA (27.275) Y EL DECRETO 1172/2003	3
1.2 LA SOLICITUD ADMINISTRATIVA DE INFORMACIÓN PÚBLICA.....	5
1.3 DERECHOS FOMENTADOS POR CONEXIDAD CON EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA.....	6
2. EL DERECHO AL AMBIENTE Y SU VÍNCULO CON EL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA.....	7
2.1 EL ROL DEL MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE Y SU REGLAMENTACIÓN DE LA LEY DE DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA	9
3. EL ACCESO A LAS EVALUACIONES DE IMPACTO AMBIENTAL Y SU CARÁCTER PARTICULAR COMO GENERADORAS DE INFORMACIÓN PÚBLICA	10
3.1 EL IMPACTO AMBIENTAL ACUMULATIVO Y LA FALTA DE INFORMACIÓN	12
3.2 EL ACUERDO DE ESCAZÚ Y LAS EVALUACIONES DE IMPACTO AMBIENTAL	13
4. EL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA AMBIENTAL EN EL CASO “SALAS” ANTE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN	14
4.1 EL PRINCIPIO PRECAUTORIO Y EL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA SEGÚN EL CASO “SALAS”.....	16
4.2 ¿PRESUPUESTOS MÍNIMOS EN LAS EVALUACIONES DE IMPACTO AMBIENTAL? LA ENSEÑANZA DEL CASO “SALAS”: MEJOR INFORMACIÓN, MEJORES DECISIONES.....	18
4.3 UNA PROPUESTA PARA UNA AUTORIDAD DE CONTRALOR DEL ASPECTO INFORMATIVO DE UNA POSIBLE LEY DE PRESUPUESTOS MÍNIMOS PARA LAS EVALUACIONES DE IMPACTO AMBIENTAL	20
5. CONCLUSIONES.....	21
ABREVIACIONES	22
JURISPRUDENCIA CONSULTADA.....	23
BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA	24

1. INTRODUCCIÓN

En el primer artículo de la Constitución de la Nación Argentina se establece el principio republicano de gobierno por el cual el Estado se rige, del cual se deriva que los actos de gobierno de los tres poderes (ejecutivo, legislativo y judicial) son públicos en todos los niveles estatales (nacional, provincial, municipal y autárquico). Esto quiere decir que, según se ha reglamentado y salvo excepciones, el acceso a la información pública por parte de las personas debe ser irrestricto,¹ gratuito, informal, igual y expedito, de modo que cualquier habitante de la Nación pueda conocer los asuntos estatales en sus distintas ramas.² Esta información puede ser solicitada por personas humanas y por personas jurídicas, sin acreditación de un interés legítimo, y debe ser entregada de manera adecuada y completa.

El derecho constitucional argentino cobija jurídicamente la igualdad entre los ciudadanos y los habitantes, a su vez que garantiza el acceso a la información pública a través de sus enunciados: como derecho de peticionar a las autoridades, como derecho derivado del gobierno republicano, como derecho de acceso a la información pública para el funcionamiento partidario y como acción de habeas data (arts. 14, 33, 38³ y 43 de la CN, respectivamente).⁴ A su vez, se estableció en la reforma de 1994 el acceso a la información ambiental y a la información para consumidores (arts. 41 y 42 de la CN, respectivamente) como casos específicos.

En materia de generación de información, los tres poderes son generadores de amplia información pública, ya sean actos administrativos, decretos, resoluciones, leyes, ordenanzas, fallos, declaraciones, etc. No obstante, en la cotidianeidad entendemos que el movimiento habitual mayoritario del Estado es desconocido incluso por los especialistas, ya que la cantidad de información que se produce es inabarcable para un solo profesional. Por ejemplo, sería poco prudente solicitar de un abogado constitucionalista que enumere todos los fallos en los que se ha

¹ Las excepciones son limitadas, tales como defensa, datos personales o información confidencial industrial y/o científica.

² <https://www.youtube.com/watch?v=hzNyZKYPQXE>

³ La Ley Orgánica de los Partidos Políticos (23.298) establece la publicidad de cierta información partidaria, reglamentando este artículo constitucional. <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/20000-24999/23893/texact.htm>

⁴ La Constitución Nacional dice en su art. 38, párrafo 2: “*Su creación y el ejercicio de sus actividades son libres dentro del respeto a esta Constitución, la que garantiza su organización y funcionamiento democráticos, la representación de las minorías, la competencia para la postulación de candidatos a cargos públicos electivos, el **acceso a la información pública** y la difusión de sus ideas*”. Luego, en su art. 43, párrafo 3: “*Toda persona podrá interponer esta acción para tomar conocimiento de los datos a ella referidos y de su finalidad, que consten en registros o bancos de **datos públicos**, o los privados destinados a proveer informes, y en caso de falsedad o discriminación, para exigir la supresión, rectificación, confidencialidad o actualización de aquéllos. No podrá afectarse el secreto de las fuentes de información periodística*”. El resaltado es propio. <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/804/norma.htm>

cuestionado una norma de rango constitucional. Por este motivo, la publicidad de los actos es clave para que el trabajo y el contralor sean efectivos.⁵

Anteriormente al siglo XXI, en la jurisprudencia de la CSJN encontramos que la información para este tribunal era entendida mayormente en el derecho como relacionada con el derecho de prensa o con cuestiones jurisdiccionales, como muestra una revisión de los tomos correspondientes al año 1990.⁶ En esta monografía repasaremos las normas que han surgido desde entonces en la Argentina y su vínculo con el derecho ambiental, desarrollando un breve análisis de las evaluaciones de impacto ambiental con el propósito de revisar cuál es el estado del vínculo entre el derecho de acceso a la información pública y derecho al ambiente en la Argentina; particularmente como lo muestra el caso “Salas”.⁷ Luego, se presentará sucintamente una recomendación legislativa y una conclusión a modo de cierre.

1.1 LA LEY DE DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA (27.275) Y EL DECRETO 1172/2003

En cuanto a la legislación nacional vigente, la ley 27.275⁸ (Derecho de Acceso a la Información Pública) fue sancionada el 14 de septiembre de 2016, que regula fondo y forma del acceso a la información pública, ya que explica los derechos constitucionales. El concepto queda definido en el artículo 3, que dice: “**Información pública: todo tipo de dato contenido en documentos de cualquier formato que los sujetos obligados enumerados en el artículo 7° de la presente ley generen, obtengan, transformen, controlen o custodien**”.⁹ Principalmente, las personas abarcadas son los tres poderes de la Nación, el Ministerio Público, el Consejo de la Magistratura, las sociedades del Estado, las personas públicas no estatales, los partidos políticos, los sindicatos y el Banco Central de la República Argentina (artículo 7 de la LAIP).

Esta Ley fue impulsada desde el Poder Ejecutivo Nacional por el Prof. Adrián Pérez¹⁰ y fue aprobada con un amplio respaldo legislativo,¹¹ a la vez que crea una

⁵ Distinguímos el acceso a la información pública del acceso a la información privada, que es un derecho separado regulado, por ejemplo, en las relaciones jurídicas de consumo, pero que no trataremos en este trabajo. Como regla general, cuando el Estado la produce o la utiliza para tomar decisiones, se trata de información pública.

⁶ <https://sj.csjn.gov.ar/sj/verTomo?tomold=350>

⁷ SALAS, DINO Y OTROS C/ SALTA, PROVINCIA DE Y OTRO S/ AMPARO, Corte Suprema de Justicia de la Nación, 26 de marzo de 2009, Fallos: 332:663.

⁸ <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/265000-269999/265949/norma.htm>

⁹ Una influencia para la LAIP en cuanto a estándares fue la Ley Modelo Interamericana Sobre Acceso a la Información Pública del año 2008 elaborada por la OEA, junto con las recomendaciones para su reglamentación del año 2010. http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/AG-RES_2607_XL-O-10_esp.pdf, http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/CP-CAJP-2599-08_esp.pdf.

¹⁰ https://www.youtube.com/watch?v=WCnW_pAh2-M

autoridad de aplicación central autárquica del PEN¹²: la Agencia de Acceso a la Información Pública,¹³ dirigida actualmente por el Prof. Eduardo Bertoni. Esta Agencia obra como entidad administrativa independiente de contralor para verificar el cumplimiento de la norma legal, con potestad para intimar a las personas jurídicas a cumplir con sus obligaciones de brindar información en plazo. Ante un reclamo, la Agencia debe decidir entre intimar o rechazar la solicitud por alguno de los motivos que la ley antedicha brinda. A su vez, debe promover la “transparencia activa”,¹⁴ según el artículo 19,¹⁵ que es la obligación de los organismos estatales, salvo excepciones, de publicitar sus actos.¹⁶ Para cumplir con estos objetivos, se instaló un plan de adecuación para la facilitación de la búsqueda de dicha información, según lo expresado por la Prof. María Gracia Andía.¹⁷ En este esquema, los presupuestos y organigramas son ítems esenciales.¹⁸

Estos procesos de transparencia se encuentran vinculados con los Objetivos de la Agenda 2030 de la ONU para el desarrollo sostenible¹⁹ y con el “actuar local” que se propone en derecho internacional,²⁰ basándonos en un mejor conocimiento de lo público para efectuar los cambios ambicionados. Dentro de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), el acceso a la información pública se enmarca dentro del objetivo nro. 16: “*Promover sociedades justas, pacíficas e inclusivas*”.²¹²² Complementariamente, el artículo 28 de la LAIP dispone la obligación para todos los entes del gobierno de la Nación de contar un organismo de control interno, que complemente el funcionamiento de la Agencia de Acceso a la Información Pública.²³

¹¹ <https://www.youtube.com/watch?v=t2RALfn6TyQ>

¹² Cada poder del Estado debe crear su “organismo con autonomía funcional”, equivalente a la AAIP, para coordinar la aplicación legal con la independencia constitucional de poderes.

¹³ <https://www.argentina.gob.ar/aaip>

¹⁴ La actividad en la transparencia se contrapone a la pasividad, que es la transparencia a pedido del ciudadano.

¹⁵ LAIP, “ARTÍCULO 19. — *Agencia de Acceso a la Información Pública. Créase la Agencia de Acceso a la Información Pública como ente autárquico que funcionará con autonomía funcional en el ámbito del Poder Ejecutivo nacional. La Agencia de Acceso a la Información Pública debe velar por el cumplimiento de los principios y procedimientos establecidos en la presente ley, garantizar el efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información pública y promover medidas de transparencia activa*”.

¹⁶ Habitualmente los funcionarios y empleados públicos suelen practicar por razones pragmáticas y de costumbre un programa inverso, que es el de no divulgar la información a menos que un ciudadano la solicite. La legislación es contraria a estas prácticas, a las cual la práctica deberá ajustarse. Uno de los problemas es el incumplimiento estatal y la dificultad del acceso al órgano jurisdiccional correspondiente para el cumplimiento del derecho.

¹⁷ <https://drive.google.com/file/d/1gOn3QgtjuosNOrqfkcVi2xcE35Apdq1-/view> (Clase 4).

¹⁸ La CSJN ha adoptado las disposiciones de la LAIP a través de la Acordada 42/2017.

¹⁹ <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/>

²⁰ <https://internationalhrforum.com/2010/02/28/%E2%80%9Cthink-globally-act-locally%E2%80%9D-for-compensation-design/>

²¹ <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/peace-justice/>

²² Los Objetivos de la Agenda 2030 de la ONU han sido ampliamente receptados, también, en la doctrina ambientalista, de modo que este es otro punto de conexión entre el acceso a la información pública y el derecho al ambiente.

²³ LAIP, “ARTÍCULO 28. — *Organismos de acceso a la información pública en el Poder Legislativo, en el Poder Judicial y en los Ministerios Públicos. En un plazo máximo de noventa (90) días contado desde la publicación de la presente ley en el Boletín Oficial, el Poder Legislativo, el Poder Judicial de la Nación, el Ministerio Público Fiscal de la Nación, el Ministerio Público de la Defensa y el Consejo*

A su vez, en las legislaciones provinciales y de la C.A.B.A. poseemos en la Argentina distintos sistemas de control de transparencia para el desenvolvimiento del derecho al acceso a la información, los cuales son abordados a nivel federal a través del Consejo Federal para la Transparencia, creado por el art. 29 de la ley nacional mencionada.²⁴ En esta interrelación entre personas privadas y Estado, el lenguaje claro es clave (como han dicho, por ejemplo, desde un trabajo en conjunto de la UNLZ²⁵).

Previo a la LAIP, el decreto 1172 del año 2003 proveyó el Reglamento General del Acceso a la Información Pública para el Poder Ejecutivo Nacional, entre otros anexos.²⁶²⁷ Este reglamenta, según su letra, el DAIP dispuesto “*a través del artículo 1º (de la CN), de los artículos 33, 41, 42 y concordantes del Capítulo Segundo —que establece nuevos Derechos y Garantías— y del artículo 75 inciso 22, que incorpora con jerarquía constitucional diversos Tratados Internacionales*”. Además, este decreto particular contiene los siguientes ítems:

- Reglamento General de Audiencias Públicas para el Poder Ejecutivo Nacional,
- Reglamento General para la Publicidad de la Gestión de Intereses en el ámbito del Poder Ejecutivo Nacional,
- Reglamento General para la Elaboración Participativa de Normas,
- Reglamento General de Reuniones Abiertas de los Entes Reguladores de los Servicios Públicos, y
- Derecho de acceso libre y gratuito vía internet a la edición diaria de la totalidad de las secciones del Boletín Oficial de la República Argentina.

1.2 LA SOLICITUD ADMINISTRATIVA DE INFORMACIÓN PÚBLICA

La modalidad de solicitud de información pública es preeminentemente administrativa cuando no tenemos una exposición abierta o activa de los datos (ya sea por solicitud de la ley o por proactividad estatal). Es decir, cuando la transparencia es pasiva y debemos solicitar la información, antes que a un proceso judicial se suele acudir a una solicitud de carácter administrativo (aunque esto no es

de la Magistratura crearán, cada uno de ellos, un organismo con autonomía funcional y con competencias y funciones idénticas a las de la Agencia de Acceso a la Información Pública previstas en el artículo 24 de la presente ley, que actuará en el ámbito del organismo en el que se crea”.

²⁴ LAIP, ARTÍCULO 29. — Consejo Federal para la Transparencia. Créase el Consejo Federal para la Transparencia, como organismo interjurisdiccional de carácter permanente, que tendrá por objeto la cooperación técnica y la concertación de políticas en materia de transparencia y acceso a la información pública.

²⁵ https://www.unlz.edu.ar/normativa-en-lenguaje-claro/?utm_source=rss&utm_medium=rss&utm_campaign=normativa-en-lenguaje-claro

²⁶ <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/90000-94999/90763/norma.htm>

²⁷ <http://marcelabasterra.com.ar/wp-content/uploads/2016/11/DAIP.-Acceso-a-la-Informacio%CC%81n-Pu%CC%81blica.-117203.-Art.-La-Ley.Marcela.pdf>

obligatorio para acudir al poder judicial en solicitud de información²⁸). Por eso, se valora cuando la administración realiza proactivamente la exposición de la información. Este es el caso del Registro Único de Audiencias de Gestión de Intereses que lleva a cabo el Ministerio del Interior, por ejemplo.²⁹

La LAIP establece que el plazo para brindar la información es de quince días, prorrogables por otros quince en casos excepcionales (artículo 11). Asimismo, toda persona pública o privada tiene legitimación activa para realizar una solicitud sin patrocinio letrado (artículo 4 de la LAIP). En la Argentina de 2020, la tecnología nos permite acceder a pedidos a través de conexión web, lo cual se encuentra reglamentado según las normas de Gestión Documental Electrónica (GDE).³⁰ Una norma relevante en este aspecto es la Ley de Firma Digital (25.506).³¹ Estas actualizaciones han permitido realizar trámites a distancia (TAD), lo cual facilita la conexidad y simplifica, en ocasiones, el vínculo entre el Estado y el ciudadano.

1.3 DERECHOS FOMENTADOS POR CONEXIDAD CON EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

Del mismo modo en que el mejor acceso a la información pública ayuda a la participación ciudadana en los asuntos públicos, también colabora con la promoción de otros derechos al proveer estadísticas y recursos confiables. Estos derechos fomentados por la información confiable son, por ejemplo, el derecho a la educación, el derecho a un ambiente sano, el derecho a la libertad de expresión y el derecho a la salud, acorde a lo dicho por el Prof. Borja Díaz Rivillas.³² Por eso, el correcto análisis y aplicación de las herramientas que da colaborará con la cooperación civil y con el desarrollo social para el siglo XXI, fomentando la participación ciudadana y sirviendo como llave para otros derechos, al decir de la Prof. Fernanda Araujo. En pos de esto, se analizará para este trabajo el caso del derecho ambiental, la causa “Salas” y, a través de ella, las evaluaciones de impacto ambiental, para luego revisar las corrientes doctrinarias, legislación aplicable y ofrecer una propuesta de modificación de dicha legislación de acceso a la información pública ambiental.

En este sentido, la Prof. Marcela Basterra dijo: *“El reconocimiento del DAIP y la necesidad de una ley nacional que lo reglamente importa la concreción por añadidura de otros derechos humanos básicos, como el derecho a la salud, a la educación, al **medioambiente**, a la libertad de expresión y al debido proceso, entre*

²⁸ LAIP, Artículo 14.

²⁹ <https://audiencias.mininterior.gob.ar/>

³⁰ http://www.infoleg.gob.ar/?page_id=149

³¹ <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do?id=70749>

³² https://drive.google.com/file/d/12KQQ41u_i84diOWCvxZ0w536dePpW8tF/view?ts=5f03adec (Clase 3).

otros”.³³ Cabe destacar que el DAIP encuentra sus límites en otros derechos potencialmente contrapuestos, como el derecho a la intimidad, a la salud pública o a la seguridad, por lo cual debe ser considerado en cada caso particular.

2. EL DERECHO AL AMBIENTE Y SU VÍNCULO CON EL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

Los artículos 19 de la DUDH, 19 del PIDCYP, 4 de la DADH y 13 de la CADH, con jerarquía constitucional en la Argentina, establecen que todo argentino tiene derecho a recibir y brindar información.³⁴ Este derecho brinda un marco internacional público para la aplicación de las normas locales, en conjunción con el principio de máxima divulgación y acceso a la información del Estado.³⁵ Así lo explica el Prof. Esteban Tzicas, que incluye al ambiente como un derecho resguardado mayormente por el enlace con el eficiente acceso a la información pública.³⁶ En materia ambiental, como veremos, el acceso a la información está signado por la interjurisdiccionalidad y por la localía del derecho de dominio de los recursos naturales según el art. 124 de la CN (dominio originario).

El acceso debido a la información constituye una parte fundamental del control democrático de lo público y del ambiente. La CSJN en el fallo "*Asociación Derechos Civiles c/ EN - PAMI (dto. 1172/03) s/ amparo ley 16.986*", donde se discutía el alcance del mencionado decreto, realizó la siguiente cita del párrafo 92 del caso "Reyes": "*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 (párr. 92, del caso Claude Reyes otros, citado)*".³⁷³⁸ La jurisprudencia ambiental debería hacer, en general, eco de lo dicho por la Corte IDH, ya que los procesos ambientales, en donde se dictan sentencias para efectivizar el derecho a un medio ambiente sano, son piedra basal de la protección social de los recursos compartidos de la comunidad, por lo cual el acceso al conocimiento es clave. Así lo ha entendido este tribunal internacional. El caso Reyes es relevante, a su vez, porque la Corte IDH explica que el derecho de acceso a la información pública no se limita a la información que produce o controla el Estado, sino también la que se deriva de concesiones estatales, por ejemplo.

³³ <https://www.ancmyp.org.ar/user/files/01-Basterra.pdf>

³⁴ Esto es legible en el caso *CIPPEC C/ EN - MO DESARROLLO SOCIAL - DTO. 1172/03 S/ AMPARO LEY 16.986*, Corte Suprema de Justicia de la Nación, 26/3/2014, Fallos: 337:256.

³⁵ <https://www.argentina.gob.ar/aaip/accesoalainformacion/principios>

³⁶ https://drive.google.com/file/d/1XHoNX2BxsNxoCHjPvOWodgfK_tDxxSI7/view (Clase 5).

³⁷ https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_151_esp.pdf

³⁸ El caso *Reyes* es particularmente destacable en el marco de esta monografía por su carácter singular de ser un caso reconocido sobre acceso a la información, citado por la CSJN, en el cual se demanda ser informado sobre una evaluación de impacto ambiental desarrollada para aprobar un proyecto relacionado con una actividad económica chilena.

La Argentina ha desarrollado federalmente sus marcos legales en el área ambiental. Cada provincia tiene soberanía sobre sus recursos naturales y la regulación ambiental nacional todavía está en una etapa inicial; solo en las últimas décadas se han tomado más seriamente los temas ambientales a nivel federal, con casos como “Salas”.³⁹ A grandes rasgos, el derecho al ambiente sano se manifiesta en el art. 41 de la CN,⁴⁰ en cuyo texto también encontramos el derecho a la información pública ambiental. Estos derechos son reglamentados en la legislación nacional por la Ley General del Ambiente (25.675),⁴¹ la cual establece en cuanto a la información pública que la política ambiental de la Nación debe “organizar e integrar la información ambiental y asegurar el libre acceso de la población a la misma”.

Este precepto de acceso a información ambiental por el mero pedido no justificado es enfatizado por la Ley de Régimen de Libre Acceso a la Información Pública Ambiental (25.831),^{42,43} que en su artículo 3 dice: “Acceso a la información. **El acceso a la información ambiental será libre y gratuito para toda persona física o jurídica, a excepción de aquellos gastos vinculados con los recursos utilizados para la entrega de la información solicitada. Para acceder a la información ambiental no será necesario acreditar razones ni interés determinado.** Se deberá presentar formal solicitud ante quien corresponda, debiendo constar en la misma la información requerida y la identificación del o los solicitantes residentes en el país, salvo acuerdos con países u organismos internacionales sobre la base de la reciprocidad”. Así, queda garantizada la gratuidad, que es un principio del acceso a la información pública. Esta Ley ha sido utilizada, por ejemplo, en el caso “Giustiniani, Rubén Héctor c/ Y.P.F.” (2015),⁴⁴ para solicitar información pública en un caso contencioso.⁴⁵ Esta norma también brinda

39

<https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/consultaSumarios/buscarSumariosFallo.html?idSumario=1448>

44

⁴⁰ Constitución Nacional,, “Artículo 41: Todos los habitantes gozan del **derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras; y tienen el deber de preservarlo. El **daño ambiental** generará prioritariamente la obligación de recomponer, según lo establezca la ley.**

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.**

Corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los **presupuestos mínimos** de protección, y a las provincias, las necesarias para complementarlas, sin que aquéllas alteren las jurisdicciones locales. (...)”. El resaltado es propio.

⁴¹ <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/75000-79999/79980/norma.htm>

⁴² <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/90000-94999/91548/norma.htm>

⁴³ <https://www.youtube.com/watch?v=IPqUI0S0odU>

44

<https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoByIdLinksJSP.html?idDocumento=7264503&cache=1534079974561>

⁴⁵ En este caso particular, la CSJN ha dicho que el DAIP es de carácter constitucional y convencional y no puede ser suspendido su cumplimiento o excluida una persona como sujeto obligado por ley (en

una definición de información ambiental: “Se entiende por información ambiental toda aquella información en cualquier forma de expresión o soporte relacionada con el ambiente, los recursos naturales o culturales y el desarrollo sustentable. En particular: a) El estado del ambiente o alguno de sus componentes naturales o culturales, incluidas sus interacciones recíprocas, así como las actividades y obras que los afecten o puedan afectarlos significativamente; b) Las políticas, planes, programas y acciones referidas a la gestión del ambiente” (artículo 2).

Resumidamente, el derecho al ambiente es fomentado por el derecho al acceso a la información pública, como estipulamos en el apartado 1.3; y en este círculo virtuoso, la protección del ambiente también dará un marco más sano para que la información se produzca y circule acordemente con el desarrollo sostenible de la sociedad. A medida que se incrementa el nivel de información entre las partes, disminuyen los riesgos para la toma de decisión en general y se explicitan los intereses, ya sea en materia legislativa, administrativa o judicial; por lo cual, entendida la información como bien público y social, se reducen las conflictividades y las discusiones fútiles sobre cuestiones que serían saldadas sencillamente con una base de datos compartida.⁴⁶⁴⁷⁴⁸ La promoción de la participación ciudadana en temas de ambiente es consonante, asimismo, con lo estipulado por la Ley de Voluntariado Social.⁴⁹

2.1 EL ROL DEL MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE Y SU REGLAMENTACIÓN DE LA LEY DE DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

En el derecho ambiental, un área en donde abundan especialistas y el lenguaje técnico es habitual, la dificultad del acceso a la información sería una valla más a superar para el ciudadano si esta estuviera presente. Por eso, el desarrollo del acceso a la información es clave, como desarrollaremos.

este caso, por el art. 15 de la Ley 26.741), cuando claramente se desprende de la práctica que posee información relevante para el funcionamiento estatal (considerandos 19 y 20).

⁴⁶ <https://www.youtube.com/watch?v=kjTcwSwzwVA>

⁴⁷ Algunos temas de relevancia han probado su amplia dificultad para el debate en los medios de información de la Argentina, tales como la inflación y el ingreso relativo a los precios al consumidor, por ejemplo, ya que los actores de los poderes políticos no se han puesto de acuerdo en cuáles son los índices más confiables para medir dichas cuestiones. En consecuencia, muchos no poseen un *know how* para acceder a dichos datos de un sitio que sean aceptados por cualquier otro ciudadano, por lo cual las discusiones se tornan más sobre la técnica de medición o sobre la fuente que sobre el fondo del asunto para resolver las problemáticas (los informes del INDEC, por ejemplo, son complejos técnicamente). Es decir, obviando cuestiones de procedimiento, se carece de consensos. En materia ambiental esto puede resultar dañino al momento de legislar o de tomar decisiones que impacten sobre cuestiones no reversibles.

⁴⁸ Similarmente se ha manifestado la OCDE. <https://www.oecd.org/greengrowth/Rio-brochure-Spanish-part-2.pdf>

⁴⁹ <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/90000-94999/91604/norma.htm>

El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible de la Nación es el organismo ejecutivo central de aplicación de la legislación ambiental nacional y dispone de una plataforma denominada “Centro de Información Ambiental” (CIAM) que brinda datos al ciudadano de una variedad de temas de la competencia de dicho Ministerio.⁵⁰ El CIAM es fruto de la resolución ministerial 161/2020, que reglamenta expresamente la LAIP.⁵¹ Entre los datos que recopila y brinda, encontramos información sobre monitoreos, residuos, cambio climático, bosques y suelos, biodiversidad, parques nacionales y aguas, glaciares y ecosistemas acuáticos. La resolución citada establece como uno de sus objetivos: “*Concentrar información específica e indicadores ambientales acerca del estado, la evolución y proyecciones del ambiente, sus ecosistemas y elementos constitutivos, emisiones contaminantes, residuos, afectaciones a la calidad del agua, aire y suelo, biodiversidad, así como de cualquier otra cuestión en el ámbito de competencia del Ministerio que amerite ser relevada (...)*”.

Dentro del sitio oficial,⁵² encontramos que la información la provee la Red Federal de Monitoreo Ambiental (Red FEMA),⁵³ que depende del Ministerio y trabaja en coordinación con los ministerios provinciales.

3. EL ACCESO A LAS EVALUACIONES DE IMPACTO AMBIENTAL Y SU CARÁCTER PARTICULAR COMO GENERADORAS DE INFORMACIÓN PÚBLICA

En este punto nos enfocaremos en el derecho de acceso a la información de las evaluaciones de impacto ambiental y la repercusión que tienen como institución en la protección del medio ambiente argentino y, consecuentemente, en el desarrollo sostenible de la sociedad. En lo particular, un mejor acceso a la información pública podría brindar una mejor aplicación del artículo 11 de la LGA.⁵⁴ Una mejor reglamentación de la LGA en materia de definición sobre las evaluaciones de impacto ambiental llevaría, a su vez, a una adecuación mayor a los revisados artículos de la CN; en particular al artículo 41.

La información pública, en general, es producida o administrada por el Estado, según lo establece la descripción que hace la LAIP. En derecho ambiental esto tiene una arista diferenciada: información privada, constitucionalmente

⁵⁰ <https://www.argentina.gob.ar/ambiente/ciam>

⁵¹ <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/335000-339999/338231/norma.htm>

⁵² <https://www.argentina.gob.ar/ambiente/ciam/monitoreo-ambiental>

⁵³ <https://redfema.ambiente.gob.ar/>

⁵⁴ LGA, “ARTÍCULO 11. — *Toda obra o actividad que, en el territorio de la Nación, sea susceptible de degradar el ambiente, alguno de sus componentes, o afectar la calidad de vida de la población, en forma significativa, estará sujeta a un procedimiento de **evaluación de impacto ambiental**, previo a su ejecución*”. El resaltado es propio.

arraigada en el derecho a ejercer una industria lícita, tiene una función pública por la protección que la ley otorga al ambiente, por el riesgo que es capaz de generar una actividad. Así, **la información económica y técnica de una actividad brindada por privados en materia ambiental se convierte en información pública** en manos de la administración provincial. El mecanismo por el cual se le brinda al Estado y a la ciudadanía esta información privada se denomina **evaluación de impacto ambiental (EIA)**.⁵⁵

Dentro de las evaluaciones, en particular el estudio de impacto ambiental (EsIA) será el informe central que contendrá la información más relevante. El otro aspecto de las evaluaciones son las autorizaciones administrativas. Como la afectación del ambiente es susceptible de ser realizada por privados, la legislación solicita la publicidad de información respecto del impacto de la actividad humana económica en el ambiente.

La Argentina, como otros países, requiere la identificación y evaluación de estos efectos en forma de una EIA para la accesibilidad a esta información. Las EIA son una herramienta de importancia que ayuda a los gobiernos locales y a la Nación a comprender el impacto potencial de un proyecto y mitigar daños antes de que estos ocurran. Pero para que sea eficaz, una EIA debe incluir ciertos elementos, como una evaluación del estado actual del medio ambiente (línea de base), que se necesita como base para evaluar el daño que podría causar el proyecto. Si un país no garantiza que las EIA sean efectivas, un impacto podría ignorarse y afectar así no solo el medio ambiente, sino también la salud, la seguridad y el bienestar socioeconómico.⁵⁶

El instituto jurídico “EIA” y su publicidad permite a la ciudadanía conocer no solo cuáles son los proyectos económicos públicos o privados que se llevan o llevarán a cabo en el territorio argentino, sino también reconocer los potenciales impactos que dichos proyectos tendrán. Es decir, son la herramienta mediante la cual tanto el Estado como los ciudadanos pueden conocer el estado del ambiente y sus modificaciones ocurridas o potenciales a partir de los trabajos humanos, por lo cual es información pública, pero de particular interés para los funcionarios y para los habitantes de las regiones involucradas. Así, las EIA son un instituto de gran y legítimo interés público y privado, en donde se conjuga el derecho constitucional del acceso a la información pública con el derecho privado de daños por el interés resarcitorio que pueden llegar a tener las personas por causa de daño ambiental (responsabilidad civil). El daño ambiental está esbozado en el CCCN⁵⁷ (artículo 14), pero es regulado mayormente por la LGA, la cual establece también en su artículo

⁵⁵ Este procedimiento muestra la conexión entre derecho a la información pública y derecho ambiental, puesto que el derecho al ambiente sano se protege en este caso a través de un procedimiento tendiente a brindar información al Estado y al ciudadano.

⁵⁶ El problema de la contaminación, por ejemplo, tiene aristas sociales, sanitarias, económicas y turísticas.

⁵⁷ <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/235000-239999/235975/norma.htm>

16: *“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. Todo habitante podrá obtener de las autoridades la información ambiental que administren y que no se encuentre contemplada legalmente como reservada”.*

El daño ambiental y el acceso a la información ambiental se encuentran legislados, así, en la misma norma (a veces considerada un prototipo de “Código Ambiental de la Nación”, ya que abarca principios, EIA, presupuestos mínimos, políticas públicas, reparaciones por daños, organismos de control y cuestiones procesales). Esto responde a que el derecho a la información ambiental que está en manos de una autoridad es pública y es la herramienta que tiene el ciudadano para evitar daños, pero también para defenderse de o explicar daños en curso.

Las EIA finalizan con la Declaración de Impacto Ambiental (DIA), que son la parte conclusiva en la que la administración enuncia públicamente su aprobación o no del proyecto, o si este deberá llevarse a cabo teniendo en cuenta la reducción o limitación de ciertos componentes.

3.1 EL IMPACTO AMBIENTAL ACUMULATIVO Y LA FALTA DE INFORMACIÓN

El impacto ambiental acumulativo o estudio de impactos ambientales acumulativos (EIAs) es una explicación pormenorizada del alcance del potencial daño en determinada zona de una actividad económica o productiva, pero tomando en cuenta la multiplicidad de daños a producirse por la acumulación de los efectos de la reiteración de dicha actividad. Dicho de otra forma, es una EIA regular con la añadidura de la puesta en juego de la acumulación de los diversos impactos en el medio ambiente.⁵⁸ De este último concepto trata el caso “Salas”, que analizaremos a continuación.

Es relevante mencionar la posibilidad de introducir estándares para la realización de evaluaciones acumulativas de impactos. Por ejemplo, en Canadá tienen un Plan de Cooperación de Evaluación de Impacto para cumplir con el principio de “un proyecto, una evaluación”.⁵⁹ Estos planes deben satisfacer las obligaciones tanto de la Ley de Evaluación de Impacto como de la jurisdicción o

⁵⁸

<http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoByIdLinksJSP.html?idDocumento=6641951&cache=1587056729418>

⁵⁹ <https://www.canada.ca/en/services/environment/conservation/assessments/environmental-reviews/environmental-assessment-processes/ia-handbook.html#:~:text=%E2%80%9COne%20project%2C%20one%20assessment%E2%80%9D,that%20of%20the%20federal%20government.>

jurisdicciones cooperantes. La cooperación puede adoptar varias formas en virtud de la Ley: evaluaciones coordinadas de impacto (que incluyen el intercambio de información y análisis), sustitución (basándose en el proceso de evaluación de una jurisdicción para el proyecto) o paneles de revisión. El contenido de un plan de cooperación incluye: alcance del proyecto, enfoque de cooperación, recopilación y revisión de la información del proponente, intercambio de información y declaración de decisión (planes para coordinar el desarrollo en las condiciones de aprobación).⁶⁰

3.2 EL ACUERDO DE ESCAZÚ Y LAS EVALUACIONES DE IMPACTO AMBIENTAL

El 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 Caribe⁶¹ es el tratado internacional más relevante en América Latina para el derecho de acceso a la información ambiental, y fue firmado por la Argentina el 27 de septiembre de 2018.⁶² Este dice en su artículo 2: “*por ‘información ambiental’ se entiende cualquier información escrita, visual, sonora, electrónica o registrada en cualquier otro formato, relativa al medio ambiente y sus elementos y a los recursos naturales, incluyendo aquella que esté relacionada con los riesgos ambientales y los **posibles impactos adversos asociados** que afecten o puedan afectar el medio ambiente y la salud, así como la relacionada con la protección y la gestión ambientales; (...)*”.

El acceso podrá incluir “*información de los procesos de evaluación de impacto ambiental y de otros instrumentos de gestión ambiental, cuando corresponda, y las licencias o permisos ambientales otorgados por las autoridades públicas*” (artículo 6, inciso 3, acápite h). Asimismo, el tratado mencionado estipula que cada parte “*garantizará mecanismos de participación del público en los procesos de toma de decisiones, revisiones, reexaminaciones o actualizaciones relativos a proyectos y actividades, así como en otros procesos de autorizaciones ambientales que tengan o puedan tener un impacto significativo sobre el medio ambiente, incluyendo cuando puedan afectar la salud*” (artículo 7, inciso 2). De esta manera, la evaluación de los impactos y la participación ciudadana quedarían enlazadas en la normativa argentina, siendo esta última una condición para la garantía de la eficiencia en el diseño de las decisiones ambientales.

Específicamente sobre las EIA, se establece: “*La difusión de las decisiones que resultan de las **evaluaciones de impacto ambiental** y de otros procesos de toma de decisiones ambientales que involucran la participación pública deberá*

⁶⁰ <https://www.canada.ca/en/impact-assessment-agency/services/policy-guidance/practitioners-guide-impact-assessment-act/overview-cooperation-plan.html>

⁶¹ https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/43595/1/S1800429_es.pdf

⁶² <https://www.argentina.gob.ar/noticias/argentina-firmo-el-primer-acuerdo-regional-sobre-el-acceso-la-informacion-la-participacion>

realizarse a través de medios apropiados, que podrán incluir los medios escritos, electrónicos u orales, así como los métodos tradicionales, de forma efectiva y rápida. La información difundida deberá incluir el procedimiento previsto que permita al público ejercer las acciones administrativas y judiciales pertinentes” (artículo 7, inciso 9). Luego, se mencionan los impactos ambientales acumulativos de la siguiente manera: “En lo que respecta a los procesos de toma de decisiones ambientales a los que se refiere el párrafo 2 del presente artículo, se hará pública al menos la siguiente información: (...) b) la descripción de los impactos ambientales del proyecto o actividad y, según corresponda, el **impacto ambiental acumulativo**; (...)” (artículo 7, inciso 17, acápite b).

No obstante, este acuerdo no se encuentra ratificado por la Argentina, por lo cual no es vinculante. Aun así, el Congreso se encuentra cercano a hacerlo,⁶³⁶⁴ y ya hay proyecto de ley de ratificación.⁶⁵

4. EL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA AMBIENTAL EN EL CASO “SALAS” ANTE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

En lo particular, para tratar el acceso a la información pública a través de las evaluaciones de impacto ambiental, se analizará el caso “Salas”,⁶⁶ cuyo trámite ha sido finalizado ante la CSJN. En total, la Corte intervino en cinco ocasiones con decisiones distintas, lo cual incluyó en su trámite una audiencia pública.⁶⁷ Durante la audiencia pública del caso, se escuchó a los oradores de ambas partes y a los amigos del tribunal,⁶⁸ como FARN, por ejemplo.⁶⁹ El caso llegó a la competencia federal luego de una incompetencia autodeclarada del poder judicial provincial salteño.

En este caso, la parte actora solicitó una medida cautelar y, consecuentemente, una decisión judicial en sentencia para que se suspenda y/o se prohíba la tala o desmonte de los bosques nativos de la Provincia de Salta de regiones de San Martín, Orán, Rivadavia y Santa Victoria. A su vez, se solicitó que

⁶³ <https://farn.org.ar/argentina-cada-vez-mas-cerca-de-ratificar-el-acuerdo-de-escazu/>

⁶⁴ <https://www.youtube.com/watch?v=Ftu9b0N3Sw8>

⁶⁵ <https://www.diputados.gov.ar/proyectos/proyecto.jsp?exp=4527-D-2019>

⁶⁶ <http://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-salas-dino-otros-salta-provincia-estado-nacionalamparo-fa09000029-2009-03-26/123456789-920-0009-Oots-eupmocsollaf>

⁶⁷ <https://www.youtube.com/watch?v=pQKIsQBy-eY>

⁶⁸ Los *amicus curiae* son una creciente forma de participación ciudadana en los procesos judiciales de incidencia colectiva ante la CSJN que han sido reglamentados por las acordadas 4/2004 y 7/2013.

⁶⁹ Las audiencias públicas, en estos casos, suelen incluir amigos del tribunal de ambas partes, lo cual sirve al propósito de generar un espacio institucional en el cual se puedan confrontar los argumentos, promoviendo la transparencia en la toma de decisiones.

*“se declare la inconstitucionalidad y nulidad absoluta e insanable de las autorizaciones otorgadas a esos efectos y se prohíba otorgarlas en el futuro, se imponga a las demandadas el deber de recomponer y restablecer el ambiente al estado anterior a la producción del daño y, en caso de no resultar ello técnicamente factible, se fije una indemnización sustitutiva a favor de las comunidades indígenas y agrupaciones criollas de la zona, sin perjuicio de lo que corresponda a otros afectados y al Fondo de Compensación Ambiental creado por la ley 25.675”.*⁷⁰

Lo que se buscaba evitar era la deforestación y la tala indiscriminada que perjudica al ecosistema de los bosques salteños. El argumento jurídico estuvo principalmente basado en la necesidad de la flora, la fauna local y de los habitantes de la Argentina de tener zonas boscosas en el país para la sustentabilidad de la sociedad. Es decir, se solicitó el cese de la actividad económica en el área mediante una acción colectiva de amparo, presentada por comunidades de pobladores originarios. Se reclamó ante la CSJN que no se habían realizado estudios de impacto ambiental para los proyectos de deforestación de los bosques nativos salteños. El problema central del caso era la falta de **reconocimiento de los impactos de modo acumulativo**, ya que los estudios se habían realizado independientemente el uno del otro, sin considerar los posibles daños de manera completa y relacional.⁷¹ La CSJN entendió que la falta de información de la administración en cuanto al riesgo hacía menester detener la habilitación de los desmontes, hasta tanto no se realizaran evaluaciones de impacto ambiental acumulativo.

Para profundizar en este aspecto, debemos distinguir el accionar individual de desmonte del accionar colectivo de desmonte. El análisis individual de las acciones de desmonte en el caso Salas, se percibía limitadamente el alcance del daño ambiental, puesto que se consideraba una línea de base al día de una fecha presuponiendo que el impacto estudiado sería aislado, sin considerar los impactos correlativos o contemporáneos. Se ordenó, por eso, hacer evaluaciones de impacto ambiental basadas en el accionar colectivo sobre el territorio salteño para cuantificar los daños correctamente y así poder evaluar colectivamente los impactos potenciales, que se interrelacionan cuando están en curso.

Aquí vemos llevado a la práctica uno de los problemas axiales de la carencia de acceso a la información pública por parte de los ciudadanos, por parte de la administración provincial y por parte de los jueces, que deben fallar aplicando criterios jurídicos a la información que brindan las partes. Un déficit administrativo provincial en materia de transparencia y de solicitud de información hizo que la

70

<http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoSumario.html?idDocumentoSumario=88933>

⁷¹ A su vez, se reclamó la protección de las tierras de los pueblos originarios, cuya preexistencia se reconoce constitucionalmente (art. 75 inc. 17 CN).

CSJN tuviera que acceder a tutelar y proteger los bosques nativos, cuya competencia sería —por regla— local. Según la propia CSJN, en Salas se utilizó la falta de información pública ambiental como punto acreditante a favor de la actora en cuanto acredita la verosimilitud en el derecho y el peligro en la demora: “*Que la medida adoptada por esta Corte se funda en el principio precautorio contemplado en la Ley General del Ambiente 25.675*”.⁷²

A través de una comunicación para esta monografía, el Ab. Diego José Méndez Macías, que lleva a cabo evaluaciones de impacto ambiental y se encuentra inscripto en el registro salteño de EsIA como profesional jurídico, ha comentado que en la Provincia de Salta la Ley provincial 7070 de 1999 prevé un plazo de diez días para brindar información y convocar a una audiencia pública, y que esta se encuentra operativa. En su artículo 49 esta norma dice: “*Con anterioridad a la emisión de un Certificado de Aptitud Ambiental para la habilitación de iniciativas (...), el organismo público competente deberá previamente convocar dentro de los 10 (diez) días de emitido o recibido el dictamen técnico, a una audiencia pública, cuya modalidad se establecerá por vía reglamentaria, en la cual se pondrá a disposición toda la información relativa a la misma, y agregada en el respectivo expediente administrativo. Durante su transcurso se recibirán las observaciones que pueda formular cualquier persona física o jurídica, así como otros organismos públicos de la Provincia, que pudieren verse afectados por la iniciativa. Dichas observaciones deberán ser contestadas en el término de 5 (cinco) días*”.⁷³

4.1 EL PRINCIPIO PRECAUTORIO Y EL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA SEGÚN EL CASO “SALAS”

En “Sala” podemos identificar como central el **principio precautorio**,⁷⁴⁷⁵ el cual indica que el Estado argentino debe tender en materia ambiental a prevenir ante

⁷²

<https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoByIdLinksJSP.html?idDocumento=6641951&cache=1596372718410>, ¶2.

⁷³ http://boletinoficialsalta.gob.ar/NewDetalleLeyes.php?nro_ley=7070

⁷⁴ LGA, “ARTÍCULO 4º — *La interpretación y aplicación de la presente ley, y de toda otra norma a través de la cual se ejecute la política Ambiental, estarán sujetas al cumplimiento de los siguientes principios: Principio precautorio: Cuando haya peligro de daño grave o irreversible la **ausencia de información** o certeza científica no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces, en función de los costos, para impedir la degradación del medio ambiente*”.

Internacionalmente, este principio fue esbozado en la Carta Mundial de la Naturaleza de 1982 y enunciado expresamente en la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, firmada en la Conferencia de Río de 1992. Específicamente, la mencionada Declaración dice en su Principio 15: “*Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de **precaución** conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente*”.

Además de en “Salas”, este principio ha sido tratado por la CSJN en casos como “Vargas, Ricardo Marcelo c/ San Juan, Provincia de y Otros s/ Daño ambiental”: “*En virtud de los principios **precautorio** y de cooperación previstos en la Ley General de Ambiente, dado el carácter binacional del emprendimiento minero, cabe considerar las decisiones jurisdiccionales adoptadas por el país*

la falta de información pública y anticipar los daños posibles, antes que repararlos cuando ya hayan ocurrido. Es decir, “*cuando haya peligro de daño grave o irreversible la ausencia de información o certeza científica no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces, en función de los costos, para impedir la degradación del medio ambiente*”.⁷⁶

Un párrafo relevante del caso Salas destaca: “*El principio precautorio produce una obligación de previsión extendida y anticipatoria a cargo del funcionario público. Por lo tanto, no se cumple con la ley si se otorgan autorizaciones sin conocer el efecto, con el propósito de actuar una vez que esos daños se manifiesten. Por el contrario, el administrador que tiene ante sí dos opciones fundadas sobre el riesgo, debe actuar precautoriamente, y obtener previamente la suficiente información a efectos de adoptar una decisión basada en un adecuado balance de riesgos y beneficios*”.⁷⁷ En una nota publicada en la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza, de carácter consultivo en la ONU, se ha mencionado la aplicación este principio en la Argentina, citando el párrafo entre comillas.⁷⁸

La CSJN afirmó que las condiciones en que se ha constituido el derecho argentino deja la competencia a las provincias del cuidado general de sus respectivos ambientes, salvo casos interjurisdiccionales. No obstante, el concepto de daño, derivado del Código Civil y Comercial de la Nación, amparado por el CPCCN y por el deber de reparación constitucional del artículo 41, habilita a la CSJN a realizar un control cautelar de los procedimientos administrativos que habilitan a las personas a realizar actividades económicas potencialmente dañinas. Este control se basa en la falta de información pública, lo cual activa la precaución debida del Estado.

En Salta, donde transcurrió el caso, el organismo administrativo a cargo del ambiente (y de supervisar las EIA) es el Ministerio de Ambiente y Producción Sustentable,⁷⁹ que cuenta con un registro de profesionales y sociedades consultoras habilitados para realizar EIA.⁸⁰ A este registro deben acudir aquellos privados que

extranjero que ordena la paralización de su construcción y en el marco de las facultades instructorias del juez en el proceso ambiental, corresponde requerir informes sobre el estado de las tareas de monitoreo y prevención de daños, sin perjuicio de lo que en definitiva se decida respecto de la competencia”. (El resaltado es propio).

⁷⁵ <http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/137260/Costa-Principio-de-precaucion.pdf?sequence=1&isAllowed=y#:~:text=El%20Principio%20Precautorio,-Para%20entender%20el&text=Cuando%20haya%20peligro%20de%20da%C3%B1o,la%20degradaci%C3%B3n%20del%20medio%20ambiente%E2%80%9D.>

⁷⁶ LGA, Artículo 4.

⁷⁷ El resaltado es propio.

⁷⁸ https://www.iucn.org/news/world-commission-environmental-law/201811/jurisprudencia-ambiental-de-la-corte-suprema-de-justicia-argentina#_ftn13

⁷⁹ <http://ambiente.salta.gov.ar/area/22/registro-esia.html>

⁸⁰

http://ambiente.salta.gov.ar/assets/uploads/documentos/consultoresregistrados_20200706100216.pdf

quieran elaborar un proyecto cuyo impacto pueda llegar a definir una modificación en el ecosistema.

La Ley General del Ambiente enlaza inextricablemente el concepto de daño ambiental y el principio precautorio con el acceso a la información pública, y la Corte así lo entiende. El principio precautorio se aplica, al decir de la Prof. Leila Devia,⁸² cuando el riesgo es dudoso, a diferencia del principio preventivo, que se aplica cuando el riesgo es cierto y el daño es dudoso; clásico instituto, este último, de la responsabilidad civil. Este indica que el Estado argentino debe tender en materia ambiental a resguardar a los ciudadanos y al ambiente y anticipar los daños posibles, antes que repararlos cuando ya hayan ocurrido. Su aplicación cobra importancia cuando no se tienen conocimientos científicos del riesgo de la actividad, pero sí sospechas. Además, en el principio precautorio se invierte la carga de la prueba, lo cual provoca que el titular de la pretensión de impactar al ambiente deba probar que su conducta no causaría un daño.

No es posible realizar acciones tendientes a la producción económica o al aprovechamiento de los recursos naturales y sociales de un ambiente si no se han realizado los respectivos estudios de impacto ambiental de forma acumulativa. Esta interpretación se basa en acontecimientos que deben ser probados ante un tribunal para que una medida cautelar sea resuelta. No obstante, la Corte declaró que el caso visto no es de su competencia, pese a la letra del artículo 117 de la CN, que indica que los litigios contra provincia tendrán sede originaria en la CSJN.

4.2 ¿PRESUPUESTOS MÍNIMOS EN LAS EVALUACIONES DE IMPACTO AMBIENTAL? LA ENSEÑANZA DEL CASO “SALAS”: MEJOR INFORMACIÓN, MEJORES DECISIONES

Desde que ha surgido la etapa de preparación y aplicación de presupuestos mínimos en materia ambiental, habilitada a partir de la reforma constitucional de 1994 e impulsada por la LGA en el año 2002, se ha empezado a comentar sobre la posibilidad de desarrollar una ley de presupuestos mínimos nacional, que abarque no solamente caracterizaciones de la protección debida, sino también procedimientos que detallen qué información será requerida por el Estado para la aprobación de un EsIA. Actualmente, solo son requeridos a nivel nacional por la LGA.

⁸¹

http://ambiente.salta.gov.ar/assets/uploads/documentos/firmasconsultorasregistradas_20200706100605.pdf

⁸² <https://www.youtube.com/watch?v=4TP-0NQPVOs>

Entre los ítems que debería desarrollar una ley de PPMM en este área, para mejorar el alcance del derecho a la información pública ambiental, debemos destacar algunas propuestas:

- acceso ciudadano a la información brindada por las EIA al Estado,
- participación ciudadana en los procedimientos a través de reuniones,
- sistemas de audiencias públicas,
- enumeración de casos en los que deben realizarse una EIA,
- inclusión de conceptos de “screening” y “scoping”,
- desarrollo de un registro nacional de EIA según provincia y rubro,
- requisitos del EsIA y quiénes pueden llevarlo a cabo,
- modos de comunicar las etapas del procedimiento a la ciudadanía,
- reglas para evaluación de impactos acumulativos y
- reglas para evaluación de impactos interjurisdiccionales.

Se debe recalcar que las EIA son el instrumento a través del cual el Estado solicita que la información privada acerca de los riesgos ambientales sean trasladados a la esfera de la información pública, sobre la cual consecuentemente recaerá la normativa que a tal efecto se legisle. Por esto, es importante mencionar que mientras más abarcativo sea el presupuesto mínimo exigible a toda administración sobre los ítems a tomar en cuenta para la realización de las evaluaciones, mejor información tendrá la ciudadanía como contraprestación por haber elevado las exigencias de informar. Así, el derecho de acceso a la información ambiental encontrará del otro lado una respuesta completa y adecuada para que la ciudadanía pueda participar correctamente en estos procedimientos.

En el marco de la pandemia por COVID-19, el COFEMA se encuentra trabajando en una propuesta de proyecto de ley para imponer PPMM en materia de EIA.⁸³

Hoy todavía es dificultoso intentar acceder a registros provinciales que expliciten cuáles son los profesionales o entidades habilitadas para llevar a cabo estas evaluaciones. FARN ha propuesto la creación de un registro nacional de personas habilitadas para realizar EIA: *“En ese sentido, y a los fines de facilitar la transparencia y mejorar el escrutinio público, resulta sumamente necesaria la creación de un registro de personas físicas o jurídicas, públicas o privadas que sean idóneas en materia de EIA. El mismo operará como sistema que nuclea Consultores*

⁸³ <https://www.argentina.gob.ar/noticias/las-provincias-realizan-sus-aportes-al-proyecto-de-ley-de-presupuestos-minimos-de>

y Centros de Investigación, y podrá ser de carácter provincial, integrando información a nivel nacional".⁸⁴

4.3 UNA PROPUESTA PARA UNA AUTORIDAD DE CONTRALOR DEL ASPECTO INFORMATIVO DE UNA POSIBLE LEY DE PRESUPUESTOS MÍNIMOS PARA LAS EVALUACIONES DE IMPACTO AMBIENTAL

Podemos destacar que una posible ley de PPMM podría incluir dentro de sus especificaciones, para mejor difusión de la información contenida en las EIA, una agencia nacional de contralor de las agencias provinciales, en consonancia con lo estipulado por la LAIP. Esta agencia podría trabajar en conjunto con la AAIP. Una posibilidad análoga sería nombrar legalmente a la AAIP como órgano administrativo de contralor del cumplimiento de lo estipulado por la hipotética ley de PPMM de EIA en cuanto a la publicación de la información, fundada en que las EIA son básicamente un envío de información de una persona privada al Estado.

Estas dos propuestas no estarían exentas de críticas basadas en el art. 124 de la CN. La Nación puede imponer PPMM (art. 41 de la CN), ¿pero podría verificar su cumplimiento y emitir informes sobre la publicación y tratamiento de la información pública ambiental por fuera de la competencia judicial? Mientras la Nación no se inmiscuya en la administración de los RRNN (de dominio originario provincial), tal vez podría considerar la generación de un sistema digital en el cual sean cargadas las distintas evaluaciones que se vayan autorizando o no, de modo que todos los ciudadanos, y los especialistas, puedan fácilmente revisar cuáles son los criterios que cada agencia provincial está sosteniendo para la aprobación o el rechazo de proyectos económicos. A su vez, esta propuesta permitiría la revisión cierta de impactos acumulativos, ya que los especialistas podrían servirse de una plataforma unificada y actualizada para compararlos y ver si afectan las mismas zonas. Esto abarcaría la digitalización de los expedientes de las provincias y de C.A.B.A., para poder acceder a los EsIA.

La Ley 26.639 de Régimen de Presupuestos Mínimos para la Preservación de los Glaciares y del Ambiente Periglacial, por ejemplo, ha establecido como PPMM para la protección de glaciares el Inventario Nacional de Glaciares: "Inventario. Créase el Inventario Nacional de Glaciares, donde se individualizarán todos los glaciares y geoformas periglaciares que actúan como reservas hídricas existentes en el territorio nacional con toda la información necesaria para su adecuada protección, control y monitoreo" (artículo 3).⁸⁵ Este artículo ejemplifica un presupuesto mínimo impuesto por el Congreso respondiendo al mandato del artículo 41 de la CN,

⁸⁴ <https://www.farn.org.ar/wp-content/uploads/2018/06/Requisitos-m%C3%ADnimos-para-una-ley-de-Presupuestos-M%C3%ADnimos-de-Evaluaci%C3%B3n-de-Impacto-Ambiental.pdf>

⁸⁵ <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/170000-174999/174117/norma.htm>

mediante la autorización a una novedosa entidad nacional para la supervisión de información que concierne a los RRNN provinciales. Es decir, los legisladores no han considerado que la solicitud de información ambiental, su examinación y contralor constituyan por parte de la Nación una intromisión en las competencias originarias de las provincias, sino un medio más para la protección del ambiente y para el cumplimiento de las normativas de acceso a la información pública. En otras palabras, los PPMM abarcan la solicitud legal de información provincial para la supervisión nacional de los RRNN.

5. CONCLUSIONES

Nuestro país tiene todavía un largo camino por recorrer en materia de acceso a la información pública ambiental, aunque los primeros pasos ya han sido dados en el siglo XXI. Primeramente, la LAIP junto con sus criterios podrían ser considerados detenidamente por los jueces al momento de decidir sobre las cuestiones de las que hemos discurrido, lo cual podría darnos soluciones más auspiciosas para las problemáticas que se plantean en casos como “Salas”, por ejemplo, en donde la información es escasa y el *thema decidendum*, urgente. La ampliación de bases de datos públicas de sencillo y gratuito acceso será una de las llaves que marquen en lo cercano la calificación de la transparencia estatal, la cual facilitará, a su vez —o no, ante su ausencia—, la participación ciudadana en los temas ambientales. El revisado principio precautorio es la herramienta que nos da la legislación para reclamar medidas cautelares ante la falta de información pública, lo cual es la otra cara del mismo asunto. Es decir, al fomentar el acceso a la información pública ambiental, se mejorará posiblemente la participación; pero al bloquear la información, se habilita una vía por la cual reclamar el cese de una actividad posiblemente riesgosa con el argumento de la escasez de dicha información. Como vemos, la información pública en derecho ambiental repercute en el concepto de daño ambiental y le da forma.

Sin embargo, para que el rol de la información pública sea efectivamente el de catalizadora de los reclamos y de una mejor administración del ambiente, la ciudadanía debe conocer el funcionamiento de estos intrincados mecanismos legales y conocer sus demás funciones y derechos. Por eso, la LAIP seguirá siendo clave para que los argentinos puedan dar un debate abierto sobre las cuestiones que se vayan suscitando en la agenda. Las evaluaciones de impacto ambiental acumulativas y el acceso a la información que producen, darán forma a la manera en que entenderemos el ambiente para los años que nos esperan; o brillarán ambas por su ausencia, tanto el estudio de los impactos como la posibilidad de acceder a la información sobre el medio en que vivimos, ubicando datos divididos para dar una imagen de inocuidad dentro en un esquema de aparente desarrollo sustentable. Ya los troyanos nos han dado el ejemplo; queda en nosotros imitarlos o no.

ABREVIACIONES

AAIP - Agencia de Acceso a la Información Pública
CADH - Convención Americana de Derechos Humanos
CCCN - Código Civil y Comercial de la Nación
CIAM – Centro de Información Ambiental
CN - Constitución Nacional
COFEMA - Consejo Federal de Medio Ambiente
CPCCN - Código Procesal Civil y Comercial de la Nación
CSJN - Corte Suprema de Justicia de la Nación
DADH - Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre
DAIP - Derecho de Acceso a la Información Pública
DUDH - Declaración Universal de Derechos Humanos
EIA - Evaluación de Impacto Ambiental
EsIA - Estudio Técnico de Impacto Ambiental
FARN - Fundación Ambiente y Recursos Naturales
LAIP - Ley de Derecho de Acceso a la Información Pública (27.275)
LGA - Ley General del Ambiente (25.675)
OCDE – Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos
OEA - Organización de los Estados Americanos
PIDCYP - Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
PPMM - Presupuestos Mínimos
RRNN - Recursos Naturales
UNLZ - Universidad Nacional de Lomas de Zamora

JURISPRUDENCIA CONSULTADA

ASOCIACIÓN DERECHOS CIVILES C/ EN - PAMI (DTO. 1172/03) S/ AMPARO LEY 16.986, Corte Suprema de Justicia de la Nación, 4/12/2012, Fallos: 335:2393.

CIPPEC C/ EN - MO DESARROLLO SOCIAL - DTO. 1172/03 S/ AMPARO LEY 16.986, Corte Suprema de Justicia de la Nación, 26/3/2014, Fallos: 337:256.

CLAUDE REYES Y OTROS VS. CHILE, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 29/9/2016.

FUNDACIÓN CIUDADANOS INDEPENDIENTES C/ SAN JUAN, PROVINCIA DE, ESTADO NACIONAL Y OTROS S/ ACCIÓN AMBIENTAL MERAMENTE DECLARATIVA, Corte Suprema de Justicia de la Nación, 20 de septiembre de 2016, Fallos: 339:1331.

GIUSTINIANI, RUBÉN HÉCTOR C/ Y.P.F. S.A. S/ AMPARO POR MORA, Corte Suprema de Justicia de la Nación, 10/11/2015, Fallos: 338:1258.

MENDOZA, BEATRIZ S. Y OTROS C/ ESTADO NACIONAL Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS, Corte Suprema de Justicia de la Nación, 20/06/2006, Fallos: 326:2316.

MENDOZA, BEATRIZ SILVIA Y OTROS C/ ESTADO NACIONAL Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (DAÑOS DERIVADOS DE LA CONTAMINACIÓN AMBIENTAL DEL RÍO MATANZA - RIACHUELO), Corte Suprema de Justicia de la Nación, 9 de noviembre de 2017, Fallos: 340:1594

NORDI, AMNERIS LELIA C/ BUENOS AIRES, PROVINCIA DE Y OTROS S/ DAÑO AMBIENTAL, Corte Suprema de Justicia de la Nación, 29 de agosto de 2019, Fallos: 342:1417.

SALAS, DINO Y OTROS C/ SALTA, PROVINCIA DE Y OTRO S/ AMPARO, Corte Suprema de Justicia de la Nación, 26 de marzo de 2009, Fallos: 332:663.

SAVOIA, CLAUDIO MARTÍN C/ EN - SECRETARIA LEGAL Y TÉCNICA (DTO 1172/03) S/ AMPARO LEY 16.986, Corte Suprema de Justicia de la Nación, 7 de marzo de 2019, Fallos: 342:208.

VARGAS, RICARDO MARCELO C/ SAN JUAN, PROVINCIA DE Y OTROS S/ DAÑO AMBIENTAL, Corte Suprema de Justicia de la Nación, 1 de septiembre de 2015, Fallos: 338:811.

BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA

Basterra, M. (2010). *El derecho de acceso a la información pública: análisis del proyecto de ley federal*. Recuperado de: <https://www.ancmvp.org.ar/user/files/01-Basterra.pdf>

Basterra, M. (2006). *El derecho fundamental de acceso a la información pública*. Buenos Aires: Ed. LexisNexis.

Belfer, L. (2004). *Régimen de libre acceso a la información pública ambiental*. Buenos Aires: Ed. Astrea. Recuperado de: <http://www.ubacytambiental.com.ar/archivos/Ley%2025.831%20-%20LAIPA/Doctrina/Belfer%20Laura%20para%20Astrea%20Regimen%20de%20libre%20acceso%20a%20la%20informacion%20publica%20ambiental.pdf>

Daniele, C. (2007). *Los procedimientos de evaluación ambiental estratégica y evaluación de impacto ambiental*. Recuperado de: <https://drive.google.com/file/d/0B0Mq78NesFuDT2VKNkEwMIRiQ28/view>

Devia, L., Krom, B., Nonna, S. (2019). *Manual De Recursos Naturales y Derecho Ambiental*. Buenos Aires: Ed. Estudio.

Díaz Rivillas, B. (2017). *Transparencia y acceso a la información pública, un tema global*. Recuperado de: https://elpais.com/elpais/2017/04/25/planeta_futuro/1493136837_056445.html

Flores-Trejo, E. (2006). *Derecho de acceso a la información: de la fase normativa a la valoración de su impacto*. Recuperado de: <http://siare.clad.org/revistas/0052517.pdf>

Kemelmajer de Carlucci, A. (2014). *El principio precautorio*. Conferencia. Recuperado de: https://rehip.unr.edu.ar/bitstream/handle/2133/3551/Principio_precautorio_Kemelmajer_de_Carlucci.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Lorenzetti, R. (2008). *Teoría del Derecho Ambiental*. Buenos Aires: Ed. La Ley.

Oyhanarte, M., Kantor, M. (2015). *El derecho de acceso a la información pública en la argentina. Un análisis de su situación normativa y su efectividad*. Recuperado de: http://poderciudadano.org/wp-content/uploads/2016/04/Libro_PoderCiudadano_CapVII-Acceso-a-la-informacion-publica.pdf

Pérez, A. (2016). *Ley de Acceso a la Información Pública comentada*. Buenos Aires: Ministerio del Interior, Obras Públicas y Vivienda, Presidencia de la Nación.

Scotto, M. (2016). *Participación ciudadana: democracia representativa y sociedad civil*. Buenos Aires: Ministerio del Interior, Obras Públicas y Vivienda, Presidencia de la Nación.