

Acceso a la Información, transparencia activa y tratados: la acción sinérgica de las normas (Parte II)

Por María Victoria Arias Mahiques

En términos de interpretación, se sienta una importante presunción en favor del solicitante a través de la introducción del “ In dubio pro petitor”, a partir del cual “...la interpretación de las disposiciones de esta ley o de cualquier reglamentación del derecho de acceso a la información debe ser efectuada, en caso de duda, siempre en favor de la mayor vigencia y alcance del derecho a la información”, que es complementada a su vez con la obligación de buena fe que deben cumplir los sujetos obligados “...para garantizar el efectivo ejercicio del acceso a la información, resulta esencial que los sujetos obligados actúen de buena fe, es decir, que interpreten la ley de manera tal que sirva para cumplir los fines perseguidos por el derecho de acceso, que aseguren la estricta aplicación del derecho, brinden los medios de asistencia necesarios a los solicitantes, promuevan la cultura de transparencia y actúen con diligencia, profesionalidad y lealtad institucional.”

Corresponde indicar en este punto una cuestión no menor en términos de aplicación de la norma. Esta ley resulta aplicable al ámbito del Estado Nacional¹, siendo una ley a la que las provincias

¹ Ámbito de aplicación. Son sujetos obligados a brindar información pública:

- a) La administración pública nacional, conformada por la administración central y los organismos descentralizados, comprendiendo en estos últimos a las instituciones de seguridad social;
- b) El Poder Legislativo y los órganos que funcionan en su ámbito;
- c) El Poder Judicial de la Nación;
- d) El Ministerio Público Fiscal de la Nación;
- e) El Ministerio Público de la Defensa;
- f) El Consejo de la Magistratura;
- g) Las empresas y sociedades del Estado que abarcan a las empresas del Estado, las sociedades del Estado, las sociedades anónimas con participación estatal mayoritaria, las sociedades de economía mixta y todas aquellas otras organizaciones empresariales donde el Estado nacional tenga participación mayoritaria en el capital o en la formación de las decisiones societarias;
- h) Las empresas y sociedades en las cuales el Estado nacional tenga una participación minoritaria, pero sólo en lo referido a la participación estatal;
- i) Concesionarios, permisionarios y licenciatarios de servicios públicos o concesionarios permisionarios de uso del dominio público, en la medida en que cumplan servicios públicos y en todo aquello que corresponda al ejercicio de la función administrativa delegada; y contratistas, prestadores y prestatarios bajo cualquier otra forma o modalidad contractual;
- j) Organizaciones empresariales, partidos políticos, sindicatos, universidades y cualquier entidad privada a la que se le hayan otorgado fondos públicos, en lo que se refiera, únicamente, a la información producida total o parcialmente o relacionada con los fondos públicos recibidos;
- k) Instituciones o fondos cuya administración, guarda o conservación esté a cargo del Estado nacional;
- l) Personas jurídicas públicas no estatales en todo aquello que estuviese regulado por el derecho público, y en lo que se refiera a la información producida o relacionada con los fondos públicos recibidos;
- m) Fideicomisos que se constituyeren total o parcialmente con recursos o bienes del Estado nacional;
- n) Los entes cooperadores con los que la administración pública nacional hubiera celebrado o celebre convenios que tengan por objeto la cooperación técnica o financiera con organismos estatales;
- o) El Banco Central de la República Argentina;
- p) Los entes interjurisdiccionales en los que el Estado nacional tenga participación o representación;

y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires pueden adherir y es precisamente en este punto, donde la configuración normativa ambiental obliga a realizar una serie de precisiones.

La primera refiere a la convergencia de ámbitos de aplicación de las leyes N° 25.831 y 27.275. Espacialmente, siendo la Ley N° 25.831 de presupuestos mínimos resulta aplicable a todo el territorio de la Nación. Por su parte, la aplicación de la Ley N° 27.275 se ciñe al ámbito nacional, definiéndolo por el sujeto alcanzado, esto es el Estado Nacional.

Sin perjuicio de ello, en el supuesto de convergencia de un pedido de información pública ambiental en el ámbito nacional, los sujetos obligados deberán atender tanto las pautas de la Ley N° 25.831 (por ser la ley especial en términos de información ambiental) y las de la Ley N° 27.275, por ser la ley vigente en términos de acceso a la información pública en el ámbito del Estado Nacional. Hasta allí, la situación requeriría de los operadores una interpretación concordante de las normas, en consonancia con los principios de “máximo acceso”, “transparencia activa y máxima divulgación” y “apertura”.

No obstante, modifiquemos el encuadre. Pensemos en el hipotético caso de una jurisdicción que no posea normativa de acceso a la información pública. En tal caso, la norma que rige el pedido es la Ley N° 25.831. En ese ese escenario, los principios antes reseñados (máximo acceso, buena fe, etc) no resultan mandatorios para las autoridades de esa jurisdicción. Podríamos entender que existe un distingo en el mayor grado de acceso a la información y obligaciones respecto al tratamiento y respuesta fundado en la jurisdicción a la que pertenezca el sujeto obligado. Este punto resulta una alerta en términos de constitucionalidad, considerando los artículos 16 y 41 de la Constitución Nacional.

La pertenencia de la repartición a tal o cual estructura gubernamental en la se requiera la información va a determina el nivel de acceso a la información, estableciendo un tratamiento diferenciado en el ejercicio del derecho en función del órgano productor de la información.

Esta situación lleva a la necesidad de repensar la naturaleza de las leyes que regulen en el futuro las cuestiones de acceso a la información, de manera que su ámbito de aplicación garantice un tratamiento común a todos los habitantes, en una suerte de presupuesto mínimo regulatorio. En ese sentido lo dispuesto por la Ley N° 27.275 sigue esa línea, en tanto dispone que “las obligaciones de

q) Los concesionarios, explotadores, administradores y operadores de juegos de azar, destreza y apuesta, debidamente autorizados por autoridad competente.

El incumplimiento de la presente ley será considerado causal de mal desempeño, artículo 7, Ley N° 27.275.

transparencia activa contenidas en el artículo 32 de la presente ley, se entienden sin perjuicio de la aplicación de otras disposiciones específicas que prevean un régimen más amplio en materia de publicidad”².

c) Los tratados internacionales y la novedad: Escazú

Ahora bien, más allá de considerar la interrelación con la normativa nacional, el marco jurídico de acceso a la información pública ambiental debe atender los compromisos que el Estado Nacional asume en términos de obligaciones internacionales.

Por ello, es cita obligada la referencia a los Tratados con jerarquía constitucional incorporados en el artículo 75, inciso 22 de la Constitución Nacional. Así, el Pacto de San José de Costa Rica, en su artículo 13.1, establece que “toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística o por cualquier otro procedimiento de su elección”³. Ese derecho es abordado también en la Declaración Universal de Derechos Humanos⁴, así como en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁵.

La importancia de estos Tratados reside en la operatividad de sus disposiciones en el ordenamiento jurídico interno, a partir de su carácter de norma constitucional. La consecuencia es la obligación de adecuación del contenido de la normativa infraconstitucional al texto de la Constitución y al de los instrumentos Internacionales con igual jerarquía.

Ahora bien, esta normativa de derechos humanos ya existía al momento del dictado de las normas de presupuestos mínimos ambientales referidas, y es en este punto donde existe una importante novedad: la suscripción por parte del Gobierno de la República Argentina del Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe, en el marco de la Asamblea General de Naciones Unidas en Nueva York, EEUU, cuyo texto fuera adoptado el 4 de marzo de 2018 en Escazú, Costa Rica.

Este convenio, el primero de carácter regional, tiene como objetivo garantizar la implementación plena y efectiva en América Latina y el Caribe de los derechos acceso a la información ambiental, participación pública en procesos de toma de decisiones ambientales y acceso a

² Artículo 33, Ley N° 27.275.

³ Artículo 13.1, Convención Americana sobre Derechos Humanos.

⁴ Artículo 19, Declaración Universal de los Derechos Humanos.

⁵ Artículo 19.2, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

la justicia en asuntos ambientales.

En ese sentido reafirma el Principio 10 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo de 1992, según el cual se dispone que “...el mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la participación de todos los ciudadanos interesados, en el nivel que corresponda. En el plano nacional, toda persona deberá tener acceso adecuado a la información sobre el medio ambiente de que dispongan las autoridades públicas, incluida la información sobre los materiales y las actividades que encierran peligro en sus comunidades, así como la oportunidad de participar en los procesos de adopción de decisiones. Los Estados deberán facilitar y fomentar la sensibilización y la participación de la población poniendo la información a disposición de todos. Deberá proporcionarse acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos, entre éstos el resarcimiento de daños y los recursos pertinentes”.



