



EL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA.

Modelo de caso: Nota a Fallo

Análisis en el marco de la causa “Giustiniani, Rubén Héctor c/ Y.P.F. S.A”

SEMINARIO FINAL DE ABOGACIA

**Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Giustiniani, Rubén Héctor c/ Y.P.F. S.A.
s/ amparo por mora” Corte Suprema de Justicia de la Nación -2015**

Alumno: Miguel Ángel Cortez

DNI: 29.268.978

Legajo: VABG24340

Tutora: Dra. Mirna Lozano Bosch

Año: 2.019

Sumario: I. Introducción- . II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del tribunal.- III. Identificación y reconstrucción de la *ratio decidendi*.- IV. Análisis y postura del autor.- 1. Alcance del derecho a recibir información pública. — 2. Deber de YPF de informar por tratarse de una persona pública. — 3. Aspectos procesales de la acción de amparo. 4. Postura del autor — VII. Conclusión.

I. Introducción

El artículo que se presenta se funda el derecho de acceso a la información pública. Tema más que relevante para la sociedad y un país democrático con un Estado de derecho, cuando se trate de tomar conocimiento sobre información que obra en poder del Estado o bien que es generada, obtenida o financiada con fondos públicos y a la que las personas físicas o jurídicas deben tener acceso.

El 10 de noviembre del año 2015, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió la causa “Giustiniani, Rubén Héctor c. Y.P.F. S.A. s/ amparo por mora” (CSJN, 2015). La sentencia analizó el derecho de las personas al acceso a la información pública y al deber de YPF de brindarla.

Atento a lo dicho, es que el fallo “Giustiniani” ha sido escogido para analizar en tanto obedece a la importancia de realizar una exégesis armónica de las normas y principios referentes a un derecho fundamental como lo es el acceso a la información pública, reconocido no solo por la Constitución Nacional, sino también por los tratados internacionales que Argentina ha suscripto y a los que les ha otorgado jerarquía constitucional (Const, 1994, art. 75 inc 22). Este derecho, a su vez, es el que permite reforzar la participación de los habitantes en la toma de decisiones del Estado, garantizando así una democracia plena a través de la publicidad y transparencia de los actos de los órganos de la administración (Ekmekdjian, 2016).

Además, resulta trascendental el enfoque jurídico utilizado por el cimero tribunal para resolver ya que fue necesario realizar una justificación externa a raíz de la indeterminación jurídica que presenta su premisa normativa y su premisa fáctica. Es decir, el fallo podrá ser analizado desde diferentes criterios conforme a las contradicciones normativas que se suscitan entre leyes y decretos reglamentarios que hacen al plexo jurídico del acceso a la información pública.

Por último es dable precisar que el orden que ha de seguir el comentario de la sentencia obedece a esclarecerle al autor la premisa fáctica, historia procesal y la sentencia, al tiempo que también se hará un recorrido puramente teórico respecto de las aristas que configuran la causa de marras. Finalmente se podrán expresar las conclusiones a las que se llegue.

II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del tribunal

El 13 de julio del 2013, YPF y *Chevron* firmaron el acuerdo de proyecto de inversión para la explotación de hidrocarburos no convencionales en el yacimiento “Vaca Muerta”, en la provincia de Neuquén. El convenio desató una gran polémica y fue el Sr. Rubén H. Giustiniani quien promovió una acción de amparo en tanto entendía que YPF se negaba a dar a conocer el acuerdo. Por su parte la empresa alegaba que no estaba alcanzada por el decreto 1172/2003 (dec., 2003) y que la difusión del contrato podría violar acuerdos comerciales a los que se comprometió mantener en secreto.

Lo que se proponía el actor con la acción de amparo contra YPF era que se le ordenara a la demandada que proceda a entregar una copia íntegra del acuerdo de proyecto de inversión.

La decisión de la primera instancia, confirmada por voto de la mayoría de la sala 1° de la Cámara del fuero y con el voto en disidencia de la Dra. Do Pico, fue desestimar el amparo. Para ello sostuvo que el art. 15 de la ley 26.741 excluye expresamente a YPF del control administrativo y que es inválido el planteo formulado con relación a la inconstitucionalidad del art. 15 de la ley 26.741 y del art. 7°, inc. c), de la ley 25.831.

Contra la decisión interpuso Giustiniani el recurso extraordinario que fue concedido por encontrarse en juego la interpretación de normas de naturaleza federal. También invocó la arbitrariedad de la sentencia de segunda instancia. En este punto, el recurso extraordinario fue rechazado por el Tribunal, razón por la cual el actor promovió un recurso de queja ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

El cintero Tribunal, en el año 2015 admitió la queja, declaró procedente el recurso extraordinario y dejó sin efecto la sentencia apelada. En consecuencia, admitió el amparo promovido sustentado su decisorio en el derecho de acceso a la información pública.

III. Identificación y reconstrucción de la *ratio decidendi*.

En su sentencia *in re* “Giustiniani, Rubén Héctor c. Y.P.F. S.A.”, el Máximo Tribunal revocó la sentencia apelada, la que le daba la razón (en ambas instancias inferiores) a la demandada-requerida. Para decidir, la Corte federal abordó tres aspectos sucesivos: a) el alcance del decreto 1172/2003 (dec., 2003), que regula el Derecho de Acceso a la Información Pública; b) la naturaleza jurídica de YPF, y c) la aplicación al caso de las excepciones contenidas en la normativa en cuestión.

La sentencia, por mayoría, fue resuelta por los jueces Lorenzetti, Fayt y Maqueda quienes entendían que no correspondía dar intervención a dicha empresa -en tanto tercero-, habida cuenta de que “al momento de suscribir el contrato materia de la

litis, conocía, o cuanto menos debió conocer, el régimen de publicidad al que se encontraba sometida la actuación de la sociedad con la que concluyó el negocio jurídico” (CSJN, 2015). En cambio, Highton de Nolasco se inclinó por una especie de excepción de litisconsorcio pasivo necesario.

Con respecto al alcance del decreto 1172/2003 (dec., 2003), la Corte se remitió a antecedentes propios (“ADC” y “CIPPEC”) y a un precedente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (caso “Claude Reyes y otros v. Chile”), para establecer el alcance de la doctrina del acceso a la información bajo control del Estado la cual se rige por el “principio de máxima divulgación” de la gestión pública.

A posteriori, la Corte avanzó en lo que se refiere a la naturaleza y configuración jurídica de YPF. En ese sentido se concluyó que dicha empresa funciona “bajo jurisdicción del Poder Ejecutivo nacional”, lo que la torna sujeto obligado a dar cumplimiento a las disposiciones del decreto 1172/2003 (dec. 2003) en materia de DAIP.

Asimismo, la Corte sumó otro argumento: el reconocimiento expreso por parte del Poder Ejecutivo Nacional -en los considerandos del decreto 1189/2012 (dec., 2012)- de que YPF “integra el Sector Público Nacional” en los términos de la Ley de Administración Financiera (art. 8º, inc. b). Esta equiparación con las demás Empresas y Sociedades del Estado gravita, para la Corte, como una admisión *in extremis* de la estatalidad o carácter público de dicha sociedad comercial (Álvarez Tagliabue, 2013).

Por su parte, el fallo de la Corte introdujo un argumento alternativo para arribar a idéntica solución. Aclaró que el régimen del derecho al acceso a la información pública se aplica, asimismo, a las personas que, sin revestir carácter público o estatal, “desarrollen y gestionen intereses públicos” o a los entes “privados que desempeñen una

función pública”. A ello lo completó alegando que la actividad de YPF tiene, por imperio de la ley de autoabastecimiento, un rol fundamental para la consecución de los objetivos de interés público contenidos en dicha norma, por ejemplo, asegurar el abastecimiento de combustibles o consolidar un modelo de crecimiento con inclusión social.

A lo antes dicho se agrega que en la sentencia dictada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re* “Giustiniani, Rubén Héctor c. Y.P.F. S.A.” se manifiesta categóricamente que, cuando se trata de hacer efectivos los derechos humanos -como ha sido calificado el derecho de buscar y recibir información-, no tienen lugar las interpretaciones restrictivas que condicionen el pleno ejercicio de tales derechos.

IV. Análisis y postura del autor

1. Alcance del derecho a recibir información pública

La sentencia a comentar, como oportunamente fuera manifestado, se aboca al estudio del derecho involucrado en el caso concreto, cual es el de buscar y recibir información, y en primer lugar se refiere al marco normativo internacional que lo consagra (DADDH, 1948, art. IV; CADH, 1969, art.13.1; PIDCP, 1966, art. 19; entre otros). Añade el fallo la interpretación que sobre tales preceptos ha efectuado la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Claude Reyes y otros v. Chile (CIDH, 2006, serie 151).

Al respecto, cabe recordar el precedente “Mazzeo” (CSJN, 2007), en el cual la Corte federal enfatizó que “la interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos debe guiarse por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)”.

El reconocimiento del acceso a la información como derecho humano ha evolucionado progresivamente en el marco del derecho internacional de los derechos humanos (Wlasic, 2011). Por tanto resulta indubitable que los mecanismos que generan y aumentan la transparencia de los actos de gobierno (Comadira, 2012) y que a su vez permiten el acceso paritario de la sociedad a la información (Sabsay, 2011), son necesarios en tanto conllevan el irrestricto respeto a los derechos humanos fundamentales.

Además se ha sabido alegar que la sociedad en los procesos decisorios de la Administración tiene el derecho de acceder a la información pública lo que, a su vez, se torna en un prerequisite de la participación que habilita al contralor, entre otras cosas, de la corrupción y colabora asimismo en el incremento de la eficiencia en las instancias gubernamentales (Álvarez Tagliabue, 2013).

El alcance del contenido de la información pública debe encontrarse confinado por lo siguiente: Principio de máxima divulgación. El derecho de acceso a la información como un derecho que hace al buen gobierno, a la transparencia y al sistema republicano. El deber de proveer de información es una imposición constitucional para las autoridades. El acceso a la información implica el deber del Estado de recolectar y procesar la información, suministrarla y difundirla públicamente. La información brindada debe ser adecuada y actualizada. Debe presentarse la información en plazos concretos para su recolección y procesamiento. Amplia participación social y de quienes quieran convertirse en accionantes. La presunción de que toda información es accesible. El ejercicio del derecho procede si son públicos los intereses que desarrolla o gestiona (Cao, 2016).

2. Deber de YPF de informar por tratarse de una persona pública

Como consecuencia del estudio de las normas regulatorias (ley 26.741, decrs. 530/2012 y 536/2013), puede concluirse que YPF funciona bajo jurisdicción del PEN, quien ejerce los derechos políticos sobre la totalidad de las acciones sujetas a expropiación (Dromi, 1991). Además, es el PEN es capaz de determinar sustancialmente todos los asuntos que requieran la aprobación por la mayoría de los accionistas de la empresa (Balbín, 2013).

En lo que respecta a la actividad que ejerce YPF resulta comprendida entre los sujetos obligados por el dec. 1172/2003 (Anexo VII), porque se encuentra sometida a la jurisdicción del PEN, y por la naturaleza de las funciones que desempeña, en las que se encuentra comprometido el interés público (Cassagne, 2016).

3. Aspectos procesales de la acción de amparo

Se sostuvo oportunamente que el amparo es una vía idónea para tratar la negativa de la Administración, toda vez que “la información es útil cuando es oportuna” (CNCAF, Sala 4, 2011). Además, la procedencia de la acción de amparo no se restringe a supuestos en los cuales la dilucidación de la materia litigiosa se reduce a una cuestión de puro derecho; pero cuando esto ocurre, su procedencia es más clara (Zuccherino, 1992).

4. Postura del autor

A modo de cierre puede destacarse que la Corte, en el fallo comentado, trató de finalizar la litis trabada con base en el acceso a la información pública. Y un gran paso dio al determinar el alcance de este tipo de información; también al definir que YPF es uno de los sujetos que al encontrarse bajo la jurisdicción del PEN, se encuentra obligada a dar cumplimiento a las disposiciones del dec. 1172/2003 en materia de información pública y, finalmente, al destacar al amparo como la vía idónea para el requerimiento.

Un punto destacable de la sentencia es el reconocimiento como derecho humano al acceso a la información pública. Y desde allí se desprende que, cuando se trata de hacer efectivos los derechos humanos, a la luz del principio de la máxima divulgación, se evidencia el punto angular de la democracia. En otras palabras, sin el acceso a la información pública y cualquier interpretación contraria a ella, puede cercenar el pleno ejercicio de los derechos fundamentales.

En ese sentido, fue sumamente importante que la Corte haya resaltado en la sentencia las garantías involucradas y consagradas en el derecho internacional de los derechos humanos. En definitiva, la libertad para acceder a la información pública es un derecho humano fundamental.

Con respecto al decreto 1172/2003, la Corte con acertado criterio con el cual se coincide, dejó establecido que en su ámbito de aplicación resulta extensible a “toda empresa que funcione bajo la jurisdicción del Poder Ejecutivo nacional”. Este solo argumento –aunque del fallo se extraen muchos más- resulta suficiente para concluir que YPF funciona de esa manera y por ello no puede rechazar el acceso público a la información del contenido del contrato con *Chevron*.

V. Conclusión

Para cerrar estas breves reflexiones, y si bien desde aquí se acuerda con la lógica seguida por la Corte en la sentencia dictada en el fallo comentado por parecer razonable y ajustada a derecho, queda la duda sobre qué perjuicios podrían observarse a futuro cuando se trate la contratación entre empresas privadas, empresas estatales y empresas privadas con estos fines, de acuerdo a lo resuelto en esta sentencia. Para ello habrá que esperar, por ahora, solo es una incertidumbre.

Además, y he aquí lo que más preocupa, la sentencia no logró acortar el camino para concluir definitivamente el debate acerca del régimen jurídico aplicable a este tipo de instrumento societario que obra en manos del Estado.

Referencias

Jurisprudencia

a) Nacional

CSJN, “Giustiniani, Rubén Héctor c. Y.P.F. S.A. s/ amparo por mora”, Fallos: 338:1258 (2015), LL AR/JUR/44820/2015

CSJN, “Mazzeo, Julio Lilo y otros s/ rec. de casación e inconstitucionalidad” Fallos 330:3248. (2007) Id SAIJ: FA07000045

C. Nac. Cont. Adm. Fed., sala 4ª, “Asociación Derechos Civiles v. EN SMC s/amparo ley 16.986” JA 2011-II 39

b) Internacional

Corte IDH, “Claude Reyes y otros c. Chile”, sentencia de 19 de septiembre de 2006, p. 43.

Legislación

a) Nacional

Constitución Nacional

Ley N° 26.741 –Yacimientos Petrolíferos Fiscales

Ley N°25.675. Ley General del Ambiente

Ley N° 25.831. Régimen de libre acceso a la información pública ambiental

Decreto 530/2012. Dispónese la intervención de YPF S.A.

Decreto 1189/2012. Sector Público Nacional. YPF Sociedad Anónima

Decreto 1172/2003. Acceso a la información pública

b) Internacional

Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre

Convención Americana sobre Derechos Humanos

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Doctrina

Álvarez Tagliabue, C. (2013). “La actual naturaleza jurídica de YPF SA y sus implicancias jurídicas”, en Alonso Reguerira, E., *Estudios de Derecho Público*. Buenos Aires, AR: Asociación de Docentes, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales - UBA, p. 815.

Balbín, C. (2013). *Manual de Derecho Administrativo* (2ºed.) Buenos Aires, AR: La Ley

Cao, C. (2016). “El acceso a los contratos públicos de las empresas del Estado” LL2016-A, 361

Cassagne, J. (2016). *Curso de Derecho Administrativo* (T. II) (11ºed.) Buenos Aires, AR: La Ley

Comadira, J. R., (2012). *Curso de Derecho Administrativo*, (T. II) Buenos Aires, AR: Abeledo Perrot

Dromi, R. (1991) *Reforma del Estado y privatizaciones* (T.III) Buenos Aires, AR: Astrea

Ekmedjian, M.A. (2016). *Tratado de Derecho Constitucional* (T.I y T.II) Buenos Aires, AR: La Ley.

Sabsay, D. (2011) *Manual de Derecho Constitucional*. Buenos Aires, AR: La Ley

Wlasic, J.C. (2011) *Manual crítico de Derechos Humanos* (2ºed.actualizada) Buenos Aires, AR: La Ley

Zuccherino, R. (1992) *Tratado de Derecho Federal, Estadual y Municipal* (T. III) Buenos Aires, AR: Depalma