

UNIVERSIDAD
SIGLO
La educación evoluciona



CAPELLA, YANINA PAOLA

Acceso a la información pública: las limitaciones de su real ejercicio

ABOGACIA

Universidad Siglo 21

C.S.J.N: “Giustiniani, Rubén Héctor c/Y.P.F. S.A. s/Amparo por mora” (2015)

Sumario: I. Introducción. - II. Hechos de la causa, historia procesal y resolución del tribunal. -III. Fundamentos de la Corte para revocar la sentencia. - IV. Análisis conceptual y comentarios de la autora. - V. Conclusiones finales. - VI. Bibliografía.

I. Introducción

Argentina es un país democrático, y por ende la publicidad de los actos de gobierno es fundamental; ello convierte al Decreto 1172/2003 en una reglamentación necesaria para asegurar su ejercicio, dado que en él se pone en evidencia los principios en que se funda, entre los que se pueden mencionar la transparencia y el máximo acceso¹; pero sin embargo, y quizás por la falta de profundidad en las directivas de su aplicación, ha sido tema de discusión los sujetos exceptuados de aplicación², dado que la misma fue durante largo tiempo la única base sólida en Argentina en la materia, hasta la sanción de la Ley 27.275.

A lo largo de estas páginas, se efectuará el estudio de un fallo judicial que evidencia dos escenarios jurídicos conflictivos; en primer lugar, uno vinculado con la identificación inicial de una norma de carácter federal aplicable al caso, dado que dos jurados realizaron interpretaciones opuestas del art. 15 de la ley 26.741.

En segundo lugar, un problema lingüístico, consecuencia inmediata derivada del lenguaje utilizado por la norma, que se evidencia en la falta de profundidad legal del Decreto 1172/2003, generando una consecuente vaguedad respecto de su correcta aplicación, razón por la cual la Corte Suprema de Justicia de la Nación, (en adelante, CSJN) debió recurrir a los textos originarios de este derecho para poder salvaguardar los derechos de la parte demandante en autos mencionados ut-supra.

En estas páginas, se procura acompañar al lector en la búsqueda de un análisis del derecho al Acceso a la Información Pública (en adelante, DAIP), basado en una resolución de la CSJN en autos “Giustiniani, Rubén Héctor c/Y.P.F. S.A. s/Amparo por mora”³ y para

¹ (Decreto 1172/2003 - Acceso a la Información Pública, 2003)

² Para ampliar, véase: La reglamentación del lobby en Argentina: el decreto. (Quaglia, Marzo de 2004)

³C.S.J.N.: (Giustiniani, Rubén Héctor c/Y.P.F. S.A. s/Amparo por mora, 2015)

ello se procederá al estudio de los antecedentes de esta causa y de la decisión del tribunal; pero además se abordará el fallo desde la perspectiva de la autora, luego de analizar algunos conceptos fundamentales y de elaborar una situación hipotética basada en los nuevos lineamientos que rigen respecto del AIP, finalizando con una conclusión general al respecto.

II. Hechos de la causa, historia procesal y resolución del tribunal

Esta causa versa sobre un pedido formulado con el fin de obtener una copia del acuerdo firmado entre YPF SA y Chevron Corporation para la explotación de hidrocarburos no convencionales⁴ en dos áreas de la provincia de Neuquén conocidas como Vaca Muerta y que le fuera denegado en su oportunidad; una acción destinada al ejercicio del DAIP, donde luego de un complejo proceso judicial y mediante una acción de amparo, finalmente la CSJN hizo lugar al otorgamiento del pedido efectuado por el Sr. Giustiniani contra la firma YPF SA.

Primer instancia judicial: en un fallo de primer instancia, la autoridad a cargo se expidió negativamente y por ende en favor de la demandada, tomando básicamente como argumento el art. 15 de la Ley N° 26.741 que establece el funcionamiento la empresa YPF bajo la forma de sociedad anónima prevista en la Ley N° 19.550 de sociedades comerciales y en consecuencia una persona jurídica no pasible de este tipo de acciones, lo cual fue puesto en tela de juicio por la parte actora, dado que la misma consideraba que esta empresa si bien estaba encuadrada bajo la Ley N° 19.550, era a simple vista, una empresa totalmente dependiente del Estado, convirtiéndola de esta forma en un ente susceptible de controles y por ende, pasible de aplicación del Decreto 1172/2003.

Segunda instancia judicial: mediante un recurso de apelación se solicitó la declaración de nulidad y/o revocación de la sentencia anterior, pero la Cámara Nacional de Apelaciones confirmó la sentencia de la jueza de primera instancia⁵ (Con voto positivo de los jueces Grecco y Faccio y en disidencia de Do Pico). Este pedido fue denegado nuevamente so

⁴ Los hidrocarburos "convencionales", son exactamente los mismos que los llamados "no convencionales", la principal diferencia es la forma en que se encuentran almacenados. (Shaleenargentina, 2019)

⁵ CNCAF, Sala I: (Giustiniani, Rubén Héctor. c/Y.P.F. SA. s/Amparo por mora, 2014)

pretexto de que YPF no es una entidad susceptible de este tipo de controles, y alegando además, que aun cuando esto fuera factible, tampoco sería viable por el tipo de información que contiene el acuerdo firmado por las petroleras, ya que el mismo podría contener secretos industriales, técnicos y científicos, lo que necesariamente conduce a la aplicación de la norma 25.831⁶, art. 7º, inc. “c”, que regula la aplicación del régimen de AIP ambiental.

En esta ocasión, además, los magistrados consideraron que el proceso se llevó a cabo sin darle oportunidad de participación a la empresa Chevron Corporation, y que tales circunstancias podrían evidenciar una afectación del derecho a defensa en juicio.

Tercera instancia judicial: la parte actora interpuso un recurso extraordinario, considerando que la Cámara estaba realizando una incorrecta interpretación de normas de carácter federal, y considerar esta denegación como una arbitrariedad de la autoridad judicial; en tales condiciones de incertidumbre, no poca fue la sorpresa, cuando el 10/11/2015 finalmente, y por voto mayoritario la CSJN, se revocó la sentencia apelada, haciendo en consecuencia lugar al pedido de la interesada y condenando finalmente a costas a la vencida.

III. Fundamentos de la Corte para revocar la sentencia

En primer lugar, la Corte hace lugar al pedido de recurso extraordinario por “encontrarse en juego la interpretación de normas de carácter federal y denegado por la causa de arbitrariedad”, evidenciando la profundidad de consecuencias de un fallo argumentado sobre las bases de una errónea aplicación normativa, y a su vez por la existencia de una controversia sobre aplicación legal sumada a una decisión adversa al derecho de la apelante.

Respecto al AIP, la CSJN se expidió bajo los fundamentos de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que consagran expresamente el derecho de buscar y recibir información, pero además la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, respecto este derecho

⁶ (Ley 25.831 - Regimen de Libre Acceso a la Información Pública Ambiental, 2003)

destacó que “las personas tienen el derecho de solicitar... documentación e información mantenida en los archivos públicos o procesada por el Estado” (Corte A.D.H., 2002).

Por otro lado, el fallo hace mención al caso “Claude Reyes y otros vs. Chile”⁷ en que el Tribunal resaltó el valor de los derechos a buscar y recibir información e hizo hincapié en que dicha información debe ser entregada aun sin la acreditación de un interés directo, remarcando la importancia de la divulgación de información en un estado democrático (más allá de la lógica aplicación de un sistema restringido de excepciones).

En cuanto al encuadramiento de YPF SA, la Corte la consideró un sujeto susceptible de la aplicación del decreto 1172/03; conclusión a la que arribó luego de caracterizarla específicamente⁸. Pero argumentando además que ante la hipotética situación de que YPF no estuviese en manos del Estado Nacional, aún le sería aplicable esta reglamentación debido a que la Corte sostuvo en fallos anteriores la obligatoriedad de brindar información si son públicos los intereses que desarrolla, y dado que la misma Ley 26.741 declara de interés público el logro del abastecimiento de hidrocarburos.

Dadas estas circunstancias, la Corte entendió que no existe un conflicto normativo entre la Ley 26.741 y el decreto 1172/03, y resaltó en cuanto al posible hecho de afectación de secretos industriales, que, dada la falta de motivos susceptibles de producir un daño específico, resulta al menos lógica la inexistencia de estos, y, a su vez analiza la absurda consecuencia de proveer a la sociedad de un derecho que no se le permite ejercer.

El fallo obtuvo el voto positivo de los Sres. Lorenzetti, Fayt y Maqueda, y en disidencia de la Dra. Nolasco que sentenció: “la nulidad de las actuaciones llevadas a cabo sin la participación Chevron Corporation”. Luego de esta sentencia, YPF intentó apelar el fallo en dos ocasiones, pero la Cámara Federal confirmó la sentencia del 10/11/15.

⁷ Corte I.D.H.: (Claude Reyes y otros Vs. Chile, 2006)

⁸ El poder Ejecutivo Nacional mediante decreto de necesidad y urgencia dispuso la intervención temporaria de la empresa y la designación de un Ministro de Planificación (Julio De Vido) y a posterior designó a M. M. Galuccio como Gerente General de la Compañía y la posterior designación de su director (Axel Kicillof).

IV. Análisis conceptual y comentarios de la autora

IV. a. Análisis conceptual de los aspectos relevantes

A estas alturas, resulta oportuno comprender conceptualmente el término AIP, por lo que se retoman las palabras de un reconocido abogado que lo define como:

La facultad que tiene todo ciudadano, como consecuencia del sistema republicano de gobierno, de acceder a todo tipo de informaciones en poder tanto de entidades públicas como de personas privadas que ejerzan funciones públicas o reciban fondos del Estado, con la consecuente obligación estatal de instrumentar un sistema administrativo que facilite a cualquiera la identificación y el acceso a la información solicitada. (Díaz Cafferata, 2009, pág. 151).

Se trata de un derecho de tercera generación surgido de un contexto y realidad social contemporánea signada por grandes transformaciones que tuvieron lugar en la segunda mitad del siglo XX; éste derecho se origina en la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 y se refería a la facultad de solicitar cuentas a todo agente público sobre su administración, pero 150 años después fue vinculado con el concepto de libertad de información y desarrollado con más profundidad por la Declaración de las Naciones Unidas (Gauchi Risso, 2012).

Algunas de las finalidades pretendidas de la aplicación del mismo son: concreción del derecho a buscar y recibir información, afianzamiento del sistema de relaciones democráticas auspiciado por la Constitución, debilitamiento de la línea divisoria entre gobernantes y gobernados en una democracia participativa, etc. (Alfaro, 2013).

Es importante destacar que el AIP se encuentra sumamente relacionado con la libertad de expresión, y que constituye el ejercicio de una función de la democracia, ya que ésta debe permitir y asegurar la participación ciudadana, de modo que tal ejercicio refleje la existencia de la soberanía popular (Giaccaglia, y otros, 2017).

Pero a su vez, que su pleno ejercicio se encuentra limitado respecto de algunos tipos de información, cuya restricción se cierne en torno a las consecuencias dañosas que podrían devenir de la divulgación por ejemplo de secretos industriales, toda vez que la información pueda ser calificada de carácter reservado por determinación legislativa y no por una mera

restricción del organismo que está en condiciones de proveerla (sentido que también se aplicó al citado fallo de la CSJN “Claude Reyes”).

Respecto de la normativa general de aplicación, hasta mediados del año 2016, se limitaba al Decreto N° 1172/2003, en el que se pone de manifiesto la innecesaridad de acreditación de intereses legítimos por parte del peticionante; y, en materia ambiental, rige la Ley N° 25.831 de Libre Acceso a la Información Ambiental, referido a que dicho acceso debe de ser libre y gratuito, y a su vez es importante remarcar que la nueva Ley N° 27.275, contempla además responsabilidades derivadas del mal desempeño al respecto de la misma, que podrían hasta ser generadoras de sanciones (Bielli & Pittier, 2018).

Finalmente, en cuanto a jurisprudencia, se pudo observar, que la corte vuelve a fallar en igual sentido en el que lo hizo en las causas ADC - PAMI⁹, CIPPEC-MDS¹⁰ y Garrido¹¹.

IV. b. Análisis desde la perspectiva de la Ley 27.275

Argentina incorporó la Ley 27.275¹² y la misma cuenta con una metodología y un procedimiento específico para acceder a determinados tipos de información, por lo que si este fallo es analizado en el marco de la misma, YPF igualmente debería ser sujeto pasible de brindar información (bajo la premisa del artículo N°7 de la citada ley) ya que el encuadramiento legal aplicable al sujeto demandado independientemente de ser sociedad anónima, ejerce su actividad bajo las formalidades de un sujeto estatal, comprendiéndose subjetivamente la normativa aplicable.

Respecto el tipo de información y de la posibilidad de serle denegada al demandante, se entiende que la tipología de la misma no podría ser juzgada de reservada, menos aún ante la falta de justificación de circunstancias que así lo ameriten (interpretado en base al artículo N°8 de la citada ley). En estas circunstancias es dable pensar que si el demandante hubiera hecho uso del procedimiento para solicitar información previsto en esta nueva ley igualmente

⁹ C.S.J.N.: (Asociación Derechos Civiles c/EN - PAMI - (dto. 1172/03) s/amparo ley 16.986, 2012)

¹⁰ C.S.J.N.: (CIPPEC c/ EN – M° Desarrollo Social – dto. 1172/03 s/amparo ley 16.986, 2014)

¹¹ C.S.J.N.: (Garrido, Carlos Manuel c/EN-AFIP s/amparo ley 16.986, 2016)

¹² (Ley 27.275 - Acceso a la Información Pública, 2016)

se le hubiera denegado, dados los intereses económicos que están en juego detrás de este acuerdo y que de una forma u otra hubiesen impedido que la información se brinde sin mediar una instancia judicial.

IV. c. Comentarios personales

Luego de haber recorrido en profundidad los extremos de la normativa y jurisprudencia referida al DAIP, y teniendo en cuenta que al día de la fecha se encuentra vigente una nueva ley, considero sumamente acertada la sentencia de la CSJN; intérpretese que la problemática que afecta la premisa fáctica de la cuestión, ya no es la falta de reglamentación de este derecho ni la inexistencia de ésta a la fecha del fallo, aquí los filtros que salen a la luz, son las burocracias que afectan sobre todo a los organismos estatales, y generan impedimentos a la hora de ejercer tal derecho. Además, considero de suma importancia el reconocimiento efectuado por el magistrado respecto al hecho de desmentir la situación fiscal de una empresa evidentemente estatal.

V. Conclusiones finales

Este fallo dejó al descubierto dos situaciones problemáticas devenidas de distintas circunstancias; por un lado, la contradicción surgida de la individualización de un organismo público cubierto bajo la fachada de una empresa privada, que desencadena consecuentemente la aplicación de dos normativas distintas; y por otro lado la vaguedad de una norma carente de profundidad para brindar solución una problemática susceptible de ser desdibujada para evitar su aplicación.

Compréndase a su vez, la relevancia de las consecuencias sociales de una sentencia proveniente del mayor órgano del poder judicial, y la impasible lucha de quienes pretenden ejercer un derecho que a simple vista pretende ser menoscabado.

Estas circunstancias dieron como resultado un fallo de la CSJN que dio efectividad al ejercicio del DAIP, basado en la interpretación de una norma según las cualidades subjetivas de una empresa y no las objetivas de un tipo de sociedad, así como del análisis específico de

la clase de información que generó el enfrentamiento, logrado a partir de la interpretación de otras normas de aplicación que compensaron la ambigüedad del decreto destinado a reglar este tipo de demandas por defecto.

Existe en esta causa, un valor jurisprudencial muy evidente, dado que el CSJN en lugar de fallar en consecuencia de normas evidentes a la lógica, pero no a la práctica, logró emitir una resolución basada en argumentos que responden quizás más a la moral pública que al derecho considerado en sí mismo. Es evidente, que estos jueces no se dejaron intimidar a la hora tomar una decisión que tenía aristas políticas, y creo que justamente ese es el motivo por el cual este fallo fue tan divulgado y comentado, y no simplemente el hecho de la efectivización del cumplimiento de una ley.

Esta situación hace que se me generen internamente cuestionamientos como ser: ¿Cuánta gente no logra avanzar en estas demandas? ¿Cuántos otros ni siquiera la inician ateniéndose a los escenarios de tiempo indefinidos? Creo que simplemente una ley no alcanza para superar todas estas barreras, porque se trata de un derecho que requiere de una evolución como sociedad, que sea menos afectada por intereses económicos y más subyugada a los humanitarios.

Considero que la solución más idónea en esta situación no es otra que lograr que el Estado asuma el compromiso necesario de brindar a la sociedad un efectivo ejercicio de este derecho, y que los jueces tengan la valentía de ejercitarlo; y, por otro lado, creo que la entrada en vigencia de la ley 27.275, ha marcado al menos el comienzo del recorrido por el camino correcto que tal vez marque el inicio de una nueva historia en el DAIP.

VI. Bibliografía

Legislación

Decreto 1172/2003 - Acceso a la Información Pública. (Diciembre de 2003). InfoLEG.
Recuperado el 11 de 04 de 2019, de
<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/90000-94999/90763/norma.htm>

Ley 25.831 - Regimen de Libre Acceso a la Información Pública Ambiental. (11 de 2003). InfoLEG. Recuperado el 11 de 04 de 2019, de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/90000-94999/91548/norma.htm>

Ley 27.275 - Acceso a la Información Pública. (14 de 09 de 2016). Infoleg. Recuperado el 29 de 05 de 2019, de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/265000-269999/265949/norma.htm>

Doctrina

Alfaro, G. (2013). Situación sobre el Derecho de Acceso a la Información Pública en Argentina (2010-2012). Revista Académica de la Federación Latinoamericana de Facultades de Comunicación Social. Recuperado el 13 de 05 de 2019, de http://dialogosfelafacs.net/wp-content/uploads/2015/87/87_Revista_Dialogos_Situacion_sobre_el_Derecho_de_Acceso_a_la_Informacion_Publica_en_Argentina_2010-2012.pdf

Bielli, G., & Pittier, L. (2018). Transparencia, corrupción y acceso a la información pública en la era de la información. Recuperado el 02 de 07 de 2019, de <http://www.pensamientocivil.com.ar/doctrina/3439-transparencia-corrupcion-y-acceso-informacion-publica-era-informacion>

Corte A.D.H. (2002). Informe sobre terrorismo y Derechos Humanos. Recuperado el 29 de 04 de 2019, de <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=198&IID=2>

Diaz Cafferata, S. (2009). El derecho de acceso a la información pública: Situación actual y propuestas para una ley. Lecciones y ensayos(86), 151-185. Recuperado el 25 de 06 de 2019, de <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/86/06-ensayo-diaz-cafferata.pdf>

Garrido, Carlos Manuel c/EN-AFIP s/amparo ley 16.986, 339:827 (C.S.J.N. 21 de 06 de 2016). Recuperado el 29 de 05 de 2019, de

<https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoById.html?idDocumento=7314855&cache=1513555340001>

Gauchi Risso, V. (2012). Derecho de acceso a la información pública. Universidad Nacional de Mar del Plata, Facultad de Humanidades. Recuperado el 13 de 05 de 2019, de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4766994>

Giaccaglia, M. F., Díaz, R. A., Di Iorio, A. H., D'Onofrio, A., Clara, B. B., Ruffa, M. B., & Uriarte, V. (2017). El derecho de acceso a la información pública en Argentina. Revistas de la UFASTA. Recuperado el 02 de 07 de 2019, de <http://redi.ufasta.edu.ar:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/1599/El%20derecho%20de%20acceso%20a%20la%20informaci%C3%B3n%20p%C3%BAblica%20en%20Argentina%20-%20CIIDDI%202017.pdf?sequence=1>

Quaglia, M. C. (Marzo de 2004). La reglamentación del lobby en Argentina: el decreto. El Dial.com. Recuperado el 26 de 04 de 2019, de <http://www.saij.gob.ar/marcelo-quaglia-reglamentacin-lobby-argentina-decreto-1172-03-dasa050093-2004-03/123456789-0abc-defg3900-50asanirtcod#>

Shaleenargentina. (24 de 04 de 2019). shaleenargentina.com.ar. Obtenido de <http://www.shaleenargentina.com.ar/hidrocarburos-no-convencionales>

Jurisprudencia

Asociación Derechos Civiles c/EN - PAMI - (dto. 1172/03) s/amparo ley 16.986, A.917.XLVI (C.S.J.N. 04 de 12 de 2012). Recuperado el 29 de 05 de 2019, de https://crd.defensorba.org.ar/images/documentos/Jurisprudencia/nacionales/derechos_humanos/otros/121204asociacion.pdf

CIPPEC c/ EN – M° Desarrollo Social – dto. 1172/03 s/amparo ley 16.986, C. 830.XLVI. (C.S.J.N. 03 de 26 de 2014). Recuperado el 22 de 03 de 2019, de [http://www.revistarap.com.ar/web724/rap/abm_rap.pedir_objeto?p_cod_articulo= \]_54\]\[4E\]\[4\]9\]5\]8\]_ \]_\]\[\]9\]_ \]_ \]_](http://www.revistarap.com.ar/web724/rap/abm_rap.pedir_objeto?p_cod_articulo=]_54][4E][4]9]5]8]_]_][]9]_]_]_)

Claude Reyes y otros Vs. Chile (Corte I.D.H. 19 de 09 de 2006). Recuperado el 11 de 04 de 2019, de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_151_esp.pdf

Giustiniani, Rubén Héctor c/Y.P.F. S.A. s/Amparo por mora, CAF 37747/2013/CA1-CSI – CAF 37747/2013/1/RHI. (C.S.J.N. 10 de 11 de 2015). Obtenido de <https://oaip.mpd.gov.ar/files/Fallo%20CSJN%20-%20Giustiniani%20Ruben%20Hector%20c%20YPF%20SA.pdf>

Giustiniani, Rubén Héctor. c/Y.P.F. SA. s/Amparo por mora, 37747/2013 (CNCAF, Sala I 29 de 08 de 2014). Recuperado el 05 de 29 de 2019, de <http://www.adaciudad.org.ar/docs/CSJN-Giustiniani-Fallo-de-camara.pdf>