



## **TRABAJO FINAL DE GRADUACION**

### **NOTA A FALLO – ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA**

**Acceso a la información pública: uno de los pilares esenciales para una sociedad democrática.**

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

**Apellido y Nombre:** Pereyra Andrea Lorena

**Legajo:** VABG76011

**DNI:** 24.352.250

**Profesor Director TFG:** Nicolás Cocca

**Carrera:** Abogacía

**Sumario:** I. Introducción de la nota a fallo. II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del Tribunal. III. Análisis de la Ratio Decidendi en la sentencia. IV. Análisis conceptual de jurisprudencia y doctrina. 1. Sociedades estatales y/o anónimas con participación estatal mayoritaria; obligación de suministrar información. 2. Contratos públicos, ¿Cuándo deben darse a conocer? Excepciones y límites. 3. Antecedentes del caso. V. Postura de la autora. VI. Conclusión. VII. Bibliografía.

## **I- Introducción de la nota a fallo**

El ordenamiento jurídico argentino reconoce al acceso a la información pública como derecho humano, protegido constitucional y convencionalmente. El principio general ampliamente aceptado establece que es pública toda la información que se encuentre en poder de cualquiera de los órganos o poderes del Estado y aquella que se genere con fondos públicos o a partir de la concesión, explotación, delegación o autorización de funciones, servicios o bienes públicos salvo aquella exceptuada taxativamente en normas legales formalmente sancionadas.

El reconocimiento del derecho de acceso a la información y el otorgamiento de la efectiva posibilidad de concretarlo, es muy importante para medir el grado de transparencia del que goza el Estado. Si hablamos de transparencia de la administración pública, de las funciones de los gobernantes y de sus actos, el Estado debe garantizar plenamente el acceso al público para tomar conocimiento de los mismos y de esta forma indirectamente se contribuye a dar mayor eficacia al ejercicio de los actos públicos.

En el fallo que se analizará, **“Giustiniani Héctor c/ Y.P.F. S.A. s/ amparo por mora. Corte Suprema de Justicia de la Nación. Sentencia de fecha 10 de Noviembre de 2015”**, se discuten en forma principal dos cuestiones o problemas jurídicos.

En primer lugar, si YPF S.A. es o no un sujeto obligado a proporcionar información en los términos del Decreto N° 1.172/2003<sup>1</sup> de acceso a la información pública en el ámbito del Poder Ejecutivo Nacional. En segundo lugar, se cuestiona cuándo puede válidamente el Estado excusarse de brindar la información que se le está requiriendo.

La cuestión en debate puso en tapete el conflicto entre el derecho constitucional de todo ciudadano al libre acceso a información de interés público, conformado por una serie de principios rectores y la obligación del Estado de establecer restricciones a dicho derecho para salvaguardar y proteger un interés de orden público, tales como protección de la seguridad nacional, defensa o política exterior, secretos industriales, financieros, secreto profesional, etc., configurándose un problema de carácter axiológico por la pugna constante entre la norma vigente a la fecha del fallo y la renuencia del Estado a suministrar el acceso a la información pública a cualquier ciudadano.

De ahí la relevancia de su análisis y el propósito de esta nota a fallo, ya que permite ahondar en un aspecto de innegable interés social: el derecho de los ciudadanos a ejercer el control sobre la regularidad de los actos públicos.

## **II- Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del Tribunal**

El caso en análisis se basó en la polémica que giró en torno al acuerdo sobre el proyecto de inversión firmado el 16 de julio de 2013, entre YPF S.A. y sus subsidiarias, y la firma Chevron Corporation para la explotación conjunta de hidrocarburos no convencionales en Neuquén.

Rubén Héctor Giustiniani interpuso acción de amparo por acceso a la información, con la finalidad de exigir que YPF entregara copias de este acuerdo de inversión. Además, solicita que se condene a esta empresa a entregar la documentación que negó expresamente, la que había sido requerida con anterioridad a través de una nota. La misma fue solicitada

---

<sup>1</sup> Decreto 1172/2003 Acceso a la información pública

respetando los requerimientos establecidos para acceder a la información referida al contrato y le fue denegada en reiteradas oportunidades.

Luego de ser rechazada la pretensión en dos instancias previas la Corte finalmente hace lugar al pedido de la actora. El camino judicial fue recorriendo líneas laberínticas ya que en dos instancias previas le fue denegada la pretensión.

En la primer instancia ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 7 la jueza rechazó el amparo dictaminando que los artículos 1° y 2° del Decreto N° 1172/03<sup>2</sup> eran inaplicables a YPF S.A. en virtud de lo establecido por el artículo 15 de la Ley N° 26.741<sup>3</sup> que dispone que YPF S. A. y Repsol YPF GAS S.A., continuarán operando como sociedades anónimas abiertas, no siéndoles aplicables legislación o normativa administrativa alguna que reglamente la administración, gestión y control de las empresas o entidades en las que el Estado nacional o los Estados provinciales tengan participación.

Contra esta decisión el actor interpone recurso de apelación ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala I, la cual, por mayoría, confirmó la sentencia de la jueza de primera instancia que rechazó la acción de amparo. Giustiniani finalmente interpone recurso extraordinario y recurso de queja ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación. El 10 de noviembre de 2015 la Corte Suprema de Justicia de la Nación, con el voto de tres de sus cuatro miembros, resolvió la causa y le ordenó a la compañía YPF S.A, cuyo capital es de propiedad mayoritariamente estatal, la divulgación del contrato que aquella había celebrado con la firma Chevron Corporation para ejecutar inversiones en la formación “Vaca Muerta”. Sus cláusulas habían sido declaradas secretas por las partes firmantes del citado acuerdo.

Los jueces que fallaron a favor fueron: Ricardo Luis Lorenzetti, Juan Carlos Maqueda y Carlos Fayt. En disidencia Elena Highton de Nolasco, quien planteó que atento a lo dictaminado por la señora procuradora fiscal, se declara la nulidad de las actuaciones llevadas a cabo sin la participación de Chevron Corporation

---

<sup>2</sup> Decreto 1172/2003, ob. cit.

<sup>3</sup> Ley 26741 (2012) Yacimientos petrolíferos fiscales. Autoabastecimiento de hidrocarburos.

### III- Análisis de la Ratio Decidendi en la sentencia

Como se adelantó en la introducción, hubo dos cuestiones centrales que llevaron a los jueces a tomar la decisión a favor del actor: la primera cuestión es la naturaleza jurídica de YPF y su consiguiente deber como sujeto obligado a proporcionar información conforme el Decreto N° 1172/2003<sup>4</sup>: la C.S.J.N. luego de un exhaustivo análisis termina identificando las notas propias del régimen jurídico de YPF S.A. que, no obstante su configuración como una sociedad anónima regida por las disposiciones del Capítulo II, Sección V de Ley de Sociedades Comerciales N° 19.550<sup>5</sup>, determinan su inclusión en el mencionado decreto. Destaca que dicha sociedad se encuentra dentro de la jurisdicción del Poder Ejecutivo Nacional y, por ende, alcanzada por el Artículo 2°, Anexo VII, del Reglamento General de Acceso a la Información (Decreto N° 1172/2003), ya que el Poder Ejecutivo Nacional, en primer lugar, declaró la intervención de la compañía, designó un interventor y también adquirió el 51% de las acciones expropiadas. De esta forma, el Máximo Tribunal entendió que queda demostrada la autoridad que ejerce el Poder Ejecutivo para gobernar la sociedad aun cuando haya adoptado la forma de una persona jurídica de derecho privado.

Por otra parte indica que fue el mismo Ejecutivo quien admitió que YPF S.A. integra el Sector Público Nacional, equiparando su situación a la de las Empresas y Sociedades del Estado comprendidas en el Artículo 8° de la Ley de Administración Financiera N° 24.156<sup>6</sup>.

Además de lo dicho ut supra, se puede considerar que por el tipo de información con que cuenta, queda más que claro que YPF S.A. es un sujeto obligado a cumplir con el Decreto de Acceso a la Información Pública. En efecto, con la declaración de interés público nacional de la actividad a cargo de dicha empresa consagrada en la Ley N° 26.741, la Corte Suprema indica que es innegable que dicho carácter de interés público nacional se traslada a la información que se produce en el marco de la transparencia y la publicidad de la gestión, como principios del más alto rango jerárquico de una sociedad democrática.

---

<sup>4</sup> Decreto 1172/2003, ob. cit.

<sup>5</sup> Ley 19550 (1984, modificada en 2014) Ley General de Sociedades.

<sup>6</sup> Ley 26741 ob. cit.

Por ello, para la Corte YPF S.A. es uno de los sujetos que, por encontrarse bajo la jurisdicción del Poder Ejecutivo Nacional, se halla obligado a dar cumplimiento a las disposiciones del decreto 1172/03 en materia de información pública.

La segunda cuestión nuclear que lleva al tribunal a pronunciarse a favor de Giustiniani es la referida a los límites que puede válidamente invocar el Estado para exceptuarse de proveer la información pública que le es requerida. Dado que YPF S.A. había alegado que la divulgación del contenido del acuerdo firmado con Chevron podía comprometer secretos industriales, técnicos y científicos, según previsiones del anexo VII del decreto 1172/03, la Corte ahonda en dicho anexo para ver si encuadra el caso en alguno de los supuestos de excepción. Acto seguido, transcribe el artículo 16 de dicho anexo, y concluye diciendo que la demandada exclusivamente se limitó a invocar la concurrencia de las causales de excepción sin aportar mayores precisiones al respecto. Y en este sentido, tras enunciar las previsiones del Artículo 16 del Anexo VII del Decreto N° 1.172/2003, mencionando el caso “Claude Reyes y otros c/ Chile”<sup>7</sup>, señala que los sujetos obligados sólo pueden rechazar un requerimiento de información si exponen, describen y demuestran de manera detallada los elementos y las razones por las cuales su entrega resulta susceptible de ocasionar un daño al fin legítimamente protegido. En este último parámetro, y teniendo en cuenta que la negativa de YPF S.A. no contenía las precisiones exigidas, es que considera su negativa inválida, imponiéndole el deber de probar los extremos que invocaba en los términos de la regla que así rige en todo proceso judicial.

#### **IV. Análisis conceptual de jurisprudencia y doctrina**

##### **1. Sociedades estatales y/o anónimas con participación estatal mayoritaria; obligación de suministrar información**

En palabras del Alto Tribunal, la utilización por parte del Estado de figuras empresariales o societarias a las que se exime de las reglas propias de la Administración pública y se las somete al derecho privado, no importa sustraerlas totalmente de las

---

<sup>7</sup> C.I.D.H. “Claude Reyes y otros c/ Chile”, 2006

obligaciones de garantizar y respetar el derecho de acceso a la información pública, derecho que goza de protección tanto en la Constitución Nacional como en las Convenciones Internacionales de Derechos Humanos a los que la primera les asigna su misma jerarquía. Por ende, y aun cuando YPF S.A. esté exenta de los controles internos y externos comunes a la Administración pública nacional (tal como lo establece el Art. 15 de la Ley N° 26.741), no lo está de la aplicación del Decreto N° 1.172/2003 que reglamenta el “control democrático” que supone el acceso a la información pública por parte de cualquier ciudadano, para conocer y vigilar la marcha de los asuntos de interés público.

## **2. Contratos públicos, ¿Cuándo deben darse a conocer? Excepciones y límites**

Como ha señalado Vallefín, en materia de información pública el acceso constituye la regla por lo que la negativa a suministrarla debería estar sujeta a un test tripartito: 1) la información debe relacionarse con un fin legítimo estipulado en la ley, 2) la divulgación debe amenazar con causar un perjuicio considerable a dicho objetivo y 3) el perjuicio al objetivo debe ser mayor que el interés público de tener esa información. (Vallefin, 2009)

Citando los precedentes “ADC” y “CIPPEC”, la Corte destacó que la libertad de información es un derecho humano fundamental y que abarca el derecho a reunir, transmitir y publicar noticias y contempla la protección del derecho de acceso a la información bajo el control del Estado, que tiene por objeto asegurar que toda persona pueda conocer la manera en que sus gobernantes y funcionarios públicos se desempeñan.

La Corte Suprema consideró que la posibilidad de ejercer el derecho de acceso a la información es amplia y que una restricción a obtener la información solicitada debe estar fundada de manera suficiente. En definitiva, la regla general es el acceso a la información pública; los supuestos previstos para justificar la negativa a proporcionar tal documentación constituyen una excepción por lo que su interpretación debe ser de carácter restrictivo.

“La información no pertenece al Estado sino que es del pueblo de la Nación Argentina”; con esta terminante afirmación, la Corte Suprema reafirma su decisión

siguiendo el camino que había perfilado en sus propios precedentes (C.S.J.N., “CIPPEC c/ EN– M° de Desarrollo Social s/ amparo”, 2014).<sup>8</sup>

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Claude Reyes vs. Chile” ha señalado que “...en una sociedad democrática es indispensable que las autoridades estatales se rijan por el **principio de máxima divulgación**, el cual establece la presunción de que toda información es accesible, sujeto a un sistema restringido de excepciones”. (C.I.D.H. “Claude Reyes y otros c/ Chile”, 2006)<sup>9</sup>

### 3. Antecedentes Jurisprudenciales del caso

Para la C.S.J.N., el precedente recaído en “**La Buenos Aires Compañía de Seguros S.A. c/ Petroquímica Bahía Blanca S.A.**” guarda analogía con el presente caso, y así lo afirma citándose a ella misma diciendo que

El carácter estatal de la empresa, aún parcial, tiene como correlato la atracción de los principios de la actuación pública, derivados del sistema republicano de gobierno, basado en la responsabilidad de la autoridad pública, una de cuyas consecuencias es la publicidad de sus actos para aguzar el control de la comunidad. (311:750)<sup>10</sup>

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ordenó en el fallo “**Asociación Derechos Civiles c/ EN PAMI Dto. 1172/03 s/ amparo ley 16986**”<sup>11</sup> al mismo brindar información que había sido requerida por la Asociación Derechos Civiles (ADC), sosteniendo que el derecho de buscar y recibir información ha sido consagrado expresamente por la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (art. IV)<sup>12</sup> y por la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 13.1)<sup>13</sup>. En este sentido, reconoció el carácter fundamental del derecho al acceso de la información como derecho individual

<sup>8</sup> C.S.J.N “CIPPEC /c EN M° desarrollo social Dto 1172/03 /s Amparo Ley 16986”, 2014

<sup>9</sup> C.I.D.H. “Claude Reyes y otros c/ Chile”, 2006

<sup>10</sup> C.S.J.N “La Buenos Aires Compañía de Seguros S.A. c/ Petroquímica Bahía Blanca S.A – Recurso de Hecho”, 1988

<sup>11</sup> C.S.J.N “Asociación Derechos Civiles c/ EN PAMI Dto. 1172/03 s/ amparo ley 16986”, 2012

<sup>12</sup> Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 1948

<sup>13</sup> Convención Americana sobre Derechos Humanos, 1978

de toda persona a solicitar información y como obligación positiva del Estado a garantizar el derecho de recibir la información solicitada.

## **V. Postura de la autora**

El derecho de acceso a la información pública tuvo en nuestro país durante décadas escaso desarrollo doctrinal y jurisprudencial. Posteriormente se lo reconoce como derecho subjetivo. Todos los avances y reconocimientos a este derecho surgen en torno a la necesidad de fortalecer la relación entre el Estado y la Sociedad Civil. Luego es reconocido no solo convencionalmente sino que, como expresa Basterra se debe enfatizar en que la Constitución Nacional garantiza el principio de publicidad de los actos de gobierno y el derecho a la información pública a través de los artículos 1º, 33, 41 y 42. (Basterra, 2014)

Sin dudas nace un nuevo derecho de incidencia colectiva que se halla en cabeza de los ciudadanos y en tal sentido les cabe la legitimación prevista en el artículo 43 de la Constitución Nacional. En igual sentido Gelli señala que dada la amplia legitimación que la Corte de la Nación le da a este derecho, estamos frente a una acción popular. (Gelli, 2016)

Desde mi punto de vista los jueces, en su posición mayoritaria, fueron consistentes y coherentes con los precedentes jurisprudenciales por ellos citados e incluso implícitamente dejan ver que era imperativa la sanción de una ley sobre el tema en análisis. Con las herramientas legales, convencionales, doctrinarias y jurisprudenciales con las que contaba el Tribunal en ese momento histórico fue capaz de emitir un fallo ejemplar en cuanto a reconocimiento de un derecho fundamental y contribuyendo al fortalecimiento democrático. Teniendo en cuenta que no existía una ley específica regulatoria de la cuestión en estudio, es loable el trabajo que a través de sus fallos esgrimió la CSJ para dar el empuje necesario para que este derecho fundamental en la vida democrática se plasmara en una ley.

La Corte desde el año 2004 viene desarrollando una política activa en materia de publicidad y transparencia, con el fin de posibilitar el ejercicio del derecho al control de los actos de gobierno por parte de la comunidad.

Buena parte de la doctrina argentina, como por ejemplo Julio Comadira, al considerar este derecho como "el derecho primario en materia de participación ciudadana... por lo cual tiene raigambre constitucional y supranacional". (Comadira, 2012, p.1332) Por otra parte, algunos autores se han preguntado si la CSJ realiza en este caso una interpretación demasiado extensa en lo que llama el "control democrático" (principio sentado por la CSJ en cuanto al derecho a la información pública por parte de la ciudadanía). Según este criterio, aun cuando la persona a la que se le requiere información no requiere carácter público o estatal, se encuentra obligada a brindarla si son públicos los intereses que desarrolla y gestiona. Puede que para algunos no haya sido del todo acertada la decisión de la corte, pero a mi parecer fue muy útil el aporte y los principios que plantea el tribunal teniendo en cuenta que en ese momento no se contaba con una herramienta jurídica unificada que estableciera parámetros claros para la misma.

El fallo deja en claro que la sociedad debe y tiene derecho a ser informada de los actos de gobierno ya que no hay otra forma de ejercer control sobre los mismos. La información veraz, no sesgada ni contaminada por ideologías, permite también a los ciudadanos contar con herramientas fundamentales a la hora de ejercer sus derechos cívicos y peticionar ante las autoridades. Considero que en este caso en particular la lógica seguida por CSJ pareciera ser razonable y acorde a las necesidades imperantes al momento del fallo.

Respecto a la disidencia de la Dra. Highton de Nolasco, no tiene un asidero contundente para revertir la decisión; coincido con la posición mayoritaria expresada en el fallo, en el sentido de que Chevron, al momento de suscribir el contrato "conocía o cuanto menos debió conocer" la ley argentina, es decir el régimen de publicidad estipulado en las normas arriba indicadas.

## **VI. Conclusión**

Haciendo una breve síntesis de los hechos y alcances jurídicos del fallo, la cuestión nuclear del mismo puede situarse en el año 2012, cuando la ley 26.741 sometió a utilidad

pública y estatizó la participación de los intereses extranjeros en la empresa YPF —en adelante Y.P.F. S.A. La empresa petrolera volvía a tener capital mayoritario estatal. Sin embargo un año más tarde, estableció un régimen promocional para la inversión en la explotación de hidrocarburos. Ahora bien, la información referida a los mencionados contratos de hidrocarburos "no convencionales" no se encontraba públicamente disponible, por lo que el actor interpuso acción de amparo solicitando que la demandada Y.P.F. S.A. le entregue copia íntegra del acuerdo de proyecto de inversión que esa empresa había suscripto con Chevron Corporation para la explotación conjunta de hidrocarburos no convencionales en la Provincia de Neuquén. Allí se plantean dos cuestiones: La de la legitimidad del derecho al acceso a la información pública; y por otro lado si es YPF una persona comprendida entre las obligadas a proporcionar información pública en los términos del Decreto 1172/2003. La Corte falla en contra de la demandada, porque concluye que la misma se limitó a invocar la concurrencia de las causales de excepción en ambas cuestiones, esbozando una respuesta con un alto grado de "vaguedad".

El fallo en análisis no constituye una decisión aislada de la CSJN, sino que ha venido resaltando en forma continua y sostenida consolidar esta doctrina de reconocimiento al derecho de acceso a la información pública. Esto generó en su momento el debate jurídico sobre la imperiosa necesidad de dictar una norma genérica que reglamente el derecho de acceso a la información pública. De la lectura pormenorizada de este fallo surge con fuerza que tuvo como elemento destacado ser determinante para poner evidencia la imperiosa necesidad, hoy ya resuelta por el dictado de la Ley 27.275<sup>14</sup>, de una norma genérica que reglamentara el principio de máxima divulgación como principio rector del acceso a la información. Fue tal la influencia que lleva impresa la nueva ley, que luego de la sanción de la misma, la Corte en la Acordada 42/17<sup>15</sup> expresó que comparte plenamente los principios que inspiran dicha norma.

La trascendencia que este fallo ha aportado a la vida institucional del país, se refleja en los principios rectores que son receptados en la nueva ley, tales como: La libertad de información como derecho humano fundamental; Control Democrático; Principio de

---

<sup>14</sup> Ley 27275 Derecho de Acceso a la información Pública (2016)

<sup>15</sup> C.S.J.N. Acordada 42/2017. Acceso a la información pública.

Máxima Divulgación; El Secreto solo puede justificarse para proteger un Interés igualmente Público; debe priorizarse la transparencia y la publicidad de su gestión; La Información no pertenece al Estado sino al pueblo de la Nación Argentina, etc.

Una breve reflexión sobre la Ley 27.275, sancionada el 14 de Septiembre de 2016: se puede apreciar que esta norma resulta consistente con los principios de acceso a la información, publicidad y transparencia de la gestión pública que viene desarrollando esta Corte Suprema. Y un instrumento jurídico necesario para hacer operativo el derecho, marcar sus alcances y límites y reducir la discrecionalidad del Estado en el manejo de la información.

Finalmente, como corolario, resta decir que esta sentencia, con un criterio innovador, ha dejado asentado que cuando se garantiza el acceso a información pública, se está promoviendo la participación ciudadana, y una ciudadanía suficientemente informada y políticamente madura es el camino a seguir para una democracia participativa y efectiva.

## **VII. Bibliografía**

Basterra, M. (2014) Los límites al ejercicio del derecho de acceso a la Información Pública. El caso “Chevron”. *Revista de derecho ambiental de la Universidad de Palermo, III, (2)*.

C.I.D.H. “Claude Reyes y otros c/ Chile” (2006).

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

Convención Americana sobre Derechos Humanos.

C.S.J.N “La Buenos Aires Compañía de Seguros S.A. c/ Petroquímica Bahía Blanca S.A – Recurso de Hecho” (1988).

C.S.J.N “CIPPEC /c EN M° desarrollo social Dto 1172/03 /s Amparo Ley 16986” 2014).

C.S.J.N “Asociación Derechos Civiles c/ EN PAMI Dto. 1172/03 s/ amparo ley 16986” (2012).

C.S.J.N. Acordada 42/2017. Acceso a la información pública.

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

Decreto 1172/2003 de Acceso a la información pública.

Gelli, M. (2016). *Ley de acceso a la información pública, los principios, los sujetos obligados y las excepciones*. Buenos Aires: La Ley.

Ley 19550 de Sociedades.

Ley 26741 de Yacimientos petrolíferos fiscales. Autoabastecimiento de hidrocarburos.

Ley 27275 de Derecho de Acceso a la Información Pública.

Vallefín, C. (2009) *El acceso a la información pública. Una introducción*. Buenos Aires: Edición Hoc.