



**EL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y LA  
EMPRESA Y.P.F. S.A.: UN ANALISIS DEL FALLO**

**“GUSTINIANI”**

NOTA A FALLO

Alumno: Graciela del Valle Maurell

DNI: 24.298.703

Legajo: VABG20152

Prof. Director: César Daniel Baena

2020

**Sumario:** 1. Introducción. 2. Reconstrucción de la premisa fáctica e historia procesal y decisión del Tribunal. 3. Análisis de la *ratio decidendi* de la CSJN. 4. Análisis del autor. 4.1 La descripción conceptual, doctrinario y jurisprudencial. 4.2. Postura de la autora. 5. Conclusiones. 6. Anexo fallo. 7. Referencias bibliográficas.

## 1. Introducción

La presente nota a fallo pretende analizar los autos “Giustiniani, Rubén Héctor c/ Y.P.F. SA. s/ amparo por mora”, en el cual la Corte Suprema de Justicia de la Nación-en adelante CSJN- con fecha 10 de noviembre de 2015 emite pronunciamiento revocando la sentencia de la instancia anterior y condenando a YPF a suministrarle al actor una copia íntegra del acuerdo del proyecto de inversión suscripto con la corporación *Chevron*.

Su análisis se justifica dado que al momento del dictado de la sentencia se encontraba vigente el decreto 1.172/03 sobre acceso a la información pública, el cual establecía la publicidad para el Poder Ejecutivo Nacional, incluyendo los organismos, entidades, y empresas que funcionen bajo su órbita (Decreto 1.172, 2003, anexo V art., 3). Esto significó que no solo el Ejecutivo y sus órganos estaban obligados a suministrar información, sino también los organismos privados vinculados al Estado, o que persiguieran un interés público. Amén de lo expuesto si bien al momento de su dictado no se contaba con una ley general que salvaguardara ese derecho, la Corte hace prevalecer el derecho a buscar y recibir información basándose en normativa internacional, tal como la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, y la Convención Americana de Derechos Humanos.

En el fallo a analizar hay un problema jurídico axiológico, en concreto se trata de una laguna axiológica. Explican Alchourrón y Bulygin (2012), que este tipo de lagunas a diferencia de las lagunas normativas que se presentan cuando no hay una normativa que regule la situación jurídica, se dan cuando una norma jurídica contempla una situación que la sociedad no considera correcta moralmente, o viceversa, la norma jurídica no contempla una situación que la sociedad cree necesario regular por una razón moral.

En concreto, el problema jurídico dado por la laguna axiológica se da por el conflicto generado entre la ley 26.741 —conforme a la cual a YPF SA no le serían alcanzadas las normativas administrativas a pesar de la participación mayoritaria del Estado Nacional en sus acciones —con el principio de publicidad de los actos de gobierno; el derecho de acceso a la información pública que garantiza la CN, la legislación

supranacional y el decreto 1.172/03; y el derecho de todo ciudadano de obtener la información a los fines de una adecuada transparencia de los actos de gobierno para evitar la corrupción (Neuman, 2002). A su vez no debe perderse de vista el principio de máxima divulgación, el cual conlleva un sistema restringido de excepciones al libre acceso a la información.

El fallo “Gustiniani” se torna relevante en cuanto a su análisis ya que aquí la Corte Suprema de Justicia hace valer el derecho al acceso a la información pública no permitiendo que la empresa Y.P.F. SA. se resguarde bajo el pretexto de no ser una persona jurídica pública a razón por la cual no le sería alcanzado el decreto 1.172/03. A tales fines la CSJN hace prevalecer el derecho a la información pública, bajo la premisa del derecho constitucional de toda persona al acceso a dicha información ya que además estipula que “la información no pertenece al Estado sino que es del pueblo de la Nación Argentina” (considerando 20 del voto de la mayoría), razón por la cual debe ser brindada a los fines de mantener incólume el sistema republicano y democrático adoptado por nuestro país.

Expuesto esto se procederá seguidamente a realizar una reconstrucción de los hechos del fallo, su historia procesal y se expondrán los argumentos jurídicos brindados por el Máximo Tribunal en su resolutorio.

## **2. Reconstrucción de la premisa fáctica e historia procesal y decisión del Tribunal**

La premisa fáctica del fallo en análisis refiere a la negativa de YPF SA de autorizar el acceso a la información y mantener confidenciales los contratos de explotación petrolera celebrados con la empresa multinacional *Chevron*. De ahí que ante la negativa se entabla una acción de amparo por el Sr. Gustiniani, a los fines de acceder a la información sobre el acuerdo económico celebrado entre aquella e Y.P.F. SA. para la explotación conjunta de hidrocarburos en la provincia de Neuquén, fundando su pedido en el decreto 1.172/03, la Ley General de Ambiente y la Ley de Acceso a la Información Pública Ambiental.

La jueza de primera instancia del Juzgado Nacional Contencioso Administrativo n° 7, rechaza el amparo por entender que el decreto 1.172/03 era inaplicable a la demandada a razón del art. 15 de la ley 26.741, conforme al cual tanto la demandada como Repsol YPF GAS SA. continuarían operando como sociedades anónimas bajo el régimen legal de la ley

19.550 quedando fuera de la órbita de la normativa administrativa. Contra esta resolución el actor apela ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, la cual confirma la sentencia de primera instancia, razón por la cual Gustiniani interpone recurso extraordinario federal, ante la CSJN.

La Corte Suprema, con el voto de los Dres. Lorenzetti, Fayt, Maqueda y Highton de Nolasco, decide revocar la sentencia anterior, hacer lugar al amparo y ordena a Y.P.F. SA. que brinde la información solicitada. No obstante, la Dra. Elena Highton de Nolasco, lo hizo en disidencia, entendiendo que las actuaciones procesales resultaban nulas, ya que el proceso se había tramitado en su integridad sin la participación de *Chevron Corporation*.

### **3. Análisis de la *ratio decidendi* de la CSJN**

La Corte Suprema realiza un análisis pormenorizado de la situación y en primer término llega a la conclusión que el decreto 1.172/03 alcanza a YPF SA. ya que el Estado posee el 51% de las acciones en virtud de la ley 26.741, razón por la cual debe brindar la información que le sea requerida. Ésta, podría afirmarse, es la razón principal que da solución al problema jurídico de laguna axiológica planteado al inicio, ya que la publicidad de los actos de gobierno también han de alcanzar a YPF SA por tratarse de una sociedad estatal; solución contraria desvirtuaría el principio de máxima divulgación y el derecho constitucional al acceso a la información pública.

A su vez, el Máximo Tribunal estipula que el artículo 15 de la ley 26.741, al intentar sustraer de los alcances del decreto 1.172/03 a la empresa en cuestión estableciendo que se trata de una sociedad anónima en los términos de la ley 19.550, lo hace a los fines de flexibilizar la gestión, pero a su vez mantiene a la sociedad bajo la órbita del Poder Ejecutivo Nacional. Amén de las intenciones de sustraerla del ámbito público y la consecuente no aplicación del decreto mencionado, el acceso a la información pública debe ser respetado y garantizado ya que dicho derecho corresponde “a cualquier persona para ejercer el control democrático de las gestiones estatales, de forma tal que puedan cuestionar, indagar y considerar si se está dando un adecuado cumplimiento a las funciones públicas” (CSJN, CAF 37747/2013/CA1-CS1).

Asimismo, la Corte conviene que no existiría un conflicto normativo, ya que el art 15 de la ley 26.741 exime a YPF SA del control que puedan realizar distintos organismos

del Poder Ejecutivo, en tanto el decreto 1.172/03 reglamenta el control democrático que puede realizar cualquier ciudadano haciendo valer el derecho de acceso a la información pública.

En cuanto a la posibilidad de aplicar el art. 16 del Anexo VII del decreto 1.172/03 que establece las excepciones para que la información sea brindada, no corresponde su aplicación ya que no se especificó la razón por la que estaría dada la excepción, sino que simplemente se acogió a esa posibilidad, sin fundamento alguno lo que no se condice con el principio de máxima divulgación, no siendo viables los rechazos por vías genéricas e imprecisas.

#### **4. Análisis del autor**

##### **4.1 La descripción conceptual, doctrinario y jurisprudencial**

El derecho al acceso a la información pública, tras la reforma constitucional del año 1.994, es un derecho que se desprende de la obligación estatal a brindar información a los ciudadanos. A su vez se puede afirmar que constituye la piedra angular de todo sistema republicano de gobierno y que se encuentra íntimamente vinculado con el art. 14 en cuanto al derecho a peticionar a las autoridades, lo que es la contracara de brindar información, constituyendo así un derecho implícito en los términos del art. 33 de la CN (Basterra, 2014).

Es necesario tener en cuenta que, aunque al momento del dictado de la sentencia del fallo analizado, no existía una ley de acceso a la información pública, estando vigente el decreto 1.172/03 de acceso a la información pública en la órbita del Poder Ejecutivo Nacional, no debe perderse de vista que sí había normativa internacional a la que nuestro país adhirió a través del art. 75 inc. 22 que resguarda dicho derecho, a saber: Declaración Universal de los Derechos Humanos (art. 19), Convención Americana de Derechos Humanos (art. 13 inc.1) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 19 inc. 2).

La razón de ser de la importancia de este derecho, radica en que se trata de una herramienta para la participación ciudadana en las decisiones del Estado, funcionando así como un medio la lucha contra la corrupción y consecuente transparencia de los actos de

gobierno (Buteler, 2014). Constituye a decir de Basterra (2019) una de las condiciones ineludibles para el funcionamiento de los sistemas democráticos y republicanos.

Rige en materia de acceso a la información pública el principio de máxima divulgación, el cual se encuentra receptado en el art. 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos (con jerarquía constitucional según se mencionara *ut supra*). Es en este principio en el cual se apoya la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Claude Reyes v/ Chile” (CIDH, SC151), donde se obligó al Estado demandado a entregar la información solicitada, haciendo hincapié en el derecho que tienen todos los ciudadanos a acceder a la información, debiendo las excepciones ser restringidas.

El Máximo Tribunal Nacional ha reconocido en la causa “Cippec” (CSJN C 830 XLVI) que el acceso a la información pública tiene como objeto el control de los ciudadanos sobre la gestión de los representantes. Como así también en el fallo “Asociación Derechos Civiles c/ EN – PAMI” (CSJN A917 XLVI), en el que no sólo determina que existe la obligación de brindar la información solicitada a la entidad PAMI, sino que ésta reviste el carácter de ente público y estatal.

Esta misma línea argumental se sigue en el fallo de marras, donde la Corte tras realizar el análisis pertinente, llega a la conclusión de que YPF SA. funciona bajo la órbita del Poder Ejecutivo Nacional ya que este detenta el 51% de las acciones societarias, razón por la cual es alcanzada por el decreto 1.172/03. Bajo la vigencia de este decreto, afirma Schneider (2015) que en vez de fortalecerse el acceso a la información pública se han dictado normas que lo restringen, desconociendo la importancia que dicho derecho tiene y a su vez haciendo caso omiso a las resoluciones de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

#### **4.2. Postura de la autora**

En el fallo analizado, nos encontrábamos ante una laguna axiológica a raíz del conflicto entre la ley 26.741, por la cual YPF SA. no estaría alcanzada por la normativa administrativa en contraposición a la publicidad de los actos de gobierno y el derecho de acceso a la información pública. Para solucionar esta situación la CSJN lleva a cabo el análisis pertinente para concluir que, al tener mayoría de participación estatal, no se ve

excluida de dicho control, máxime si se tiene en cuenta que realiza actividades de interés público.

El derecho de acceso a la información pública tiene una gran importancia tal como lo afirma Basterra (2019) constituyendo el eje central del sistema democrático y republicano. Como cara de la misma moneda, se encuentra el derecho que tienen los ciudadanos a solicitar la información y la obligación del Estado a proporcionarla. No puede dejar de brindarse la información si lo que se quiere es un país con la transparencia necesaria en la gestión; sabido es que la corrupción en Argentina es un tema que está latente, razón por la cual se torna aún más importante este derecho y herramienta para poner un freno a estos actos inescrupulosos.

No es un detalle menor que se haya intentado sustraer de control a la empresa en cuestión y mucho menos lo es que la misma demandada dijese que en caso de que se determinara que se encontraba alcanzada por el decreto 1.172/03, se debía estar a las excepciones brindadas por el art. 16 del Anexo VII del mencionado decreto. No puede pensarse en un debido acceso a la información si constantemente se busca escapar de él basándose en excepciones que en el caso no aplican. La misma norma, determina que en caso de negativa a brindar la información solicitada deberá justificarse la negación, pero no justificarse en un simple “se da la excepción del art. 16 inc. c”, la restricción al acceso han de ser realmente excepcionales, debiéndose demostrar efectivamente cuál es el riesgo de brindar la información, ya que si no entra en juego el principio de máxima divulgación.

No es menos importante remarcar que al momento del dictado de la sentencia, no había una ley de acceso a la información pública, con la cual acertadamente contamos ahora, la ley 27.275. En dicha ley se encuentra receptado explícitamente este derecho y el principio de máxima divulgación mencionado anteriormente, determinando a su vez que el derecho de acceso a la información pública sólo podrá ser limitado cuando concurra alguna de las excepciones.

Lo más destacable del caso, es que a su vez la Corte no permite que se vulnere el derecho en cuestión, sino que lo hace prevalecer por su raigambre constitucional. Este derecho debe ser respetado, tal como lo hace la CSJN, mas no debería tener que llegarse hasta la justicia para poder acceder a la información solicitada, la misma debería ser otorgada sin que se busque entrar en alguna excepción para no brindarla. Afortunadamente,

los jueces, con buen tino, no permiten los abusos de la otra parte y buscan una efectiva transparencia de los actos de gobierno.

La Dra. Highton de Nolasco, por su parte, vota en disidencia ya que considera que al no haberse citado a *Chevron Corporation*, las actuaciones son nulas. Cabe aclarar que quien tiene la obligación de proporcionar la información pública es el Estado, por lo tanto *Chevron Corporation*, es un tercero a quien la normativa administrativa no lo alcanza. Esta parte no concuerda con el voto de la Magistrada ya que debe estarse al principio de máxima divulgación y transparencia, criterio sostenido en la causa “Claude Reyes vs. Chile” (CIDH, SC151), debiendo existir una proporcionalidad entre el interés defendido por la limitación al acceso y el derecho asegurado constitucionalmente a poder solicitar y recibir la información pretendida (Gelli, 2016).

## **5. Conclusiones**

La situación jurídica da comienzo cuando el Sr. Gustiniani solicita información sobre el acuerdo celebrado por YPF SA. en cuanto a los contratos de explotación de hidrocarburos, y ante la negativa de la empresa a brindar dicha información es que el actor recurre a la justicia. El eje central del fallo del Máximo Tribunal de la Nación gira en torno a si la empresa en cuestión es o no una persona jurídica estatal y por ende si debe ser alcanzada o no por el decreto 1.172/03 vigente al momento del caso, en cuanto al derecho de acceso a la información pública. Tal como se desarrolló oportunamente, la Corte realiza un análisis pormenorizado para arribar a la conclusión de que Y.P.F. SA. efectivamente se trata de una empresa que se encuentra bajo la órbita el Poder Ejecutivo Nacional por tener mayoría de participación del Estado.

Se ha podido observar, que la doctrina es coincidente con la importancia que tiene el derecho mencionado, como así también la misma Corte en distintos antecedentes ha hecho hincapié en la relevancia del derecho al acceso a la información pública. La misma Constitución Nacional determina la publicidad de los actos de gobierno, no siendo lógico que luego el mismo Estado intente sustraer de la órbita pública a la empresa YPF SA. considerando, justamente, el hecho de la mayoría de acciones en manos del Estado Nacional. Como se mencionara, ante esta situación la Corte determina que la empresa en



cuestión efectivamente es alcanzada por el decreto 1.172/03 debiendo brindar la información solicitada por el actor.

El derecho de acceso a la información pública reviste un carácter esencial, no sólo por su recepción constitucional e internacional, sino porque constituye el eje central para la transparencia de los actos de gobierno, hecho no menor si lo que se busca es acabar con la corrupción y negocios que hay en las distintas órbitas del poder. Al momento del fallo analizado, sólo se contaba con el decreto mencionado, desde el año 2016 se encuentra vigente la Ley de Acceso a la Información Pública, la cual su art.1 establece los principios rectores de la materia, entre ellos el principio de máxima divulgación.

## **6. Anexo fallo**

Buenos Aires, 10 de noviembre de 2015

Vistos los autos: “Giustiniani, Rubén Héctor c/ Y.P.F. S.A. s/ amparo por mora”.

Considerando:

1º) Que la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, por mayoría, confirmó la sentencia de la jueza de primera instancia que rechazó la acción de amparo iniciada por Rubén Héctor Giustiniani con el objeto de que YPF S.A. le entregara copia íntegra del acuerdo de proyecto de inversión que la sociedad había suscripto con Chevron Corporation para la explotación conjunta de hidrocarburos no convencionales en la Provincia del Neuquén.

2º) Que, para decidir de esta forma, en el voto mayoritario se señaló: a) que las disposiciones del decreto 1172/03 que reglamentan el acceso a la información pública no son aplicables a Y.P.F. S.A., pues el artículo 15 de la ley 26.741 excluyó a esa sociedad del control establecido en el mencionado decreto; b) que, aun cuando se admitiera el encuadramiento pretendido por la actora, tampoco resultaría posible acceder al pedido efectuado pues la divulgación del contenido del acuerdo firmado podía comprometer secretos industriales, técnicos y científicos; c) que las normas ambientales invocadas para justificar el pedido de información (leyes 25.675 y 25.831) expresamente contemplaban la posibilidad de negar el acceso a documentación cuando pudiera afectarse “el secreto industrial o comercial”; d) que el proceso había tramitado sin la participación de Chevron

Corporation, empresa extranjera que había suscripto el acuerdo con YPF S.A., que podía ver afectado su derecho constitucional a la defensa en juicio.

3°) Que contra esta decisión la parte actora interpuso recurso extraordinario federal (fs. 257/278), que fue concedido a fs. 302 por encontrarse en juego la interpretación de normas de carácter federal y denegado por la causa de arbitrariedad. En razón de esta última circunstancia la apelante dedujo recurso de hecho, que tramita bajo el registro CAF 37747/2013/1/ RH1.

4°) Que el recurso extraordinario es formalmente admisible pues se halla en juego la interpretación de normas federales y la decisión final del pleito ha sido adversa al derecho que la apelante fundó en ellas (artículo 14, inciso 3°, de la ley 48). Los agravios vinculados con la alegada arbitrariedad de la sentencia guardan estrecha relación con la cuestión federal, motivo por el cual ambos temas serán tratados en conjunto.

5°) Que previo a ingresar en el examen de los planteos formulados, corresponde recordar que en la tarea de establecer la inteligencia de normas de la índole señalada, la Corte no se encuentra limitada por las razones de la sentencia recurrida ni por las alegaciones de las partes, sino que le incumbe realizar una declaración sobre los puntos disputados, según la interpretación que rectamente les asigne (Fallos: 326:2880).

6°) Que esta Corte ha señalado que el derecho de buscar y recibir información ha sido consagrado expresamente por la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (artículo IV) y por el artículo 13.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), y que la Corte Interamericana ha dado un amplio contenido al derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, **a través de la descripción de sus dimensiones individual y social** (Fallos: 335:2393).

También la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas ha determinado el concepto de libertad de información y en su resolución 59 afirmó que "la libertad de información es un derecho humano fundamental y piedra de toque de todas las libertades a las cuales están consagradas las Naciones Unidas" y que abarca el "derecho de recopilar, transmitir y publicar noticias" (en idéntico sentido, el artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas adoptado en su resolución 2200A (XXI), del 16 de diciembre de 1966; párrs. 32, 33, 34, 35, 36 y 37 del capítulo 2, Sistema de la Organización de Naciones Unidas, del Estudio Especial sobre el

Derecho de Acceso a la Información, Organización de los Estados Americanos, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, agosto de 2007).

Por su parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha interpretado consistentemente que el artículo 13 de la Convención incluye un derecho al acceso a la información en poder del Estado y ha resaltado que "las personas tienen el derecho de solicitar... documentación e información mantenida en los archivos públicos o procesada por el Estado" y, en general, cualquier tipo de "información que se considera es de fuente pública o... de documentación gubernamental oficial" (CIDH, Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos de 2002, párr. 281, cita del párrafo 27, del "Estudio" citado).

7°) Que también la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha desprendido del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión consagrado en el artículo 13 de la Convención, el derecho al acceso a la información.

En Fallos: 335:2393 se recordó que en el caso "Claude Reyes y otros vs. Chile", fallado el 19 de septiembre de 2006, ese Tribunal había señalado "que el artículo 13 de la Convención, al estipular expresamente los derechos a 'buscar' y a 'recibir' 'informaciones', protege el derecho que tiene toda persona a solicitar el acceso a la información bajo el control del Estado, con las salvedades permitidas bajo el régimen de restricciones de la Convención. Consecuentemente, dicho artículo ampara el derecho de las personas a recibir dicha información y la obligación positiva del Estado de suministrarla, de forma tal que la persona pueda tener acceso a conocer esa información o reciba una respuesta fundamentada cuando por algún motivo permitido por la Convención el Estado pueda limitar el acceso a la misma para el caso concreto. Dicha información debe ser entregada sin necesidad de acreditar un interés directo para su obtención o una afectación personal, salvo en los casos en que se aplique una legítima restricción. Su entrega a una persona puede permitir a su vez que esta circule en la sociedad de manera que pueda conocerla, acceder a ella y valorarla.

De esta forma, el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión contempla la protección del derecho de acceso a la información bajo control del Estado, el cual también contiene de manera clara las dos dimensiones, individual y social, del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, las cuales deben ser garantizadas por el Estado de forma simultánea (...). 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, pues el actuar del Estado debe encontrarse regido por los principios de publicidad y transparencia en la gestión pública, lo que hace posible que las personas que se encuentran bajo su jurisdicción ejerzan el control democrático de las gestiones estatales, de forma tal que puedan cuestionar, indagar y considerar si se está dando un adecuado cumplimiento de las funciones públicas. El acceso a la información bajo el control del Estado, que sea de interés público, puede permitir la participación de la gestión pública a través del control social que se puede ejercer con dicho acceso".

8°) Que, aclarada la dimensión y alcances que cabe asignar al derecho involucrado, corresponde entonces dilucidar si YPF S.A. se encuentra comprendida entre los sujetos obligados a proporcionar información.

Para ello, es necesario tener en cuenta que, en el artículo 2°, Anexo VII, del Reglamento General de Acceso a la Información Pública para el Poder Ejecutivo Nacional, aprobado en el decreto 1172/03, se establece que: *“El presente Reglamento General es de aplicación en el ámbito de los organismos, entidades, empresas, sociedades, dependencias y todo otro ente que funcione bajo la jurisdicción del Poder Ejecutivo Nacional.*

*Las disposiciones del presente son aplicables asimismo a las organizaciones privadas a las que se hayan otorgado subsidios o aportes provenientes del sector público nacional, así como a las instituciones o fondos cuya administración, guarda o conservación esté a cargo del Estado Nacional a través de sus jurisdicciones o entidades y a las empresas privadas a quienes se les hayan otorgado mediante permiso, licencia, concesión o cualquier otra forma contractual, la prestación de un servicio público o la explotación de un bien del dominio público”.*

9°) Que corresponde entonces examinar la particular naturaleza jurídica de YPF S.A., las funciones que legalmente le fueron asignadas y el rol que desempeña el Poder Ejecutivo Nacional en su operatoria.

En este orden de ideas, es necesario reparar en que en el título III de la ley 26.741, se establece que el Estado Nacional recupera el control de YPF, a efectos de garantizar el cumplimiento de los objetivos fijados en la ley y para ello se declara *“de utilidad pública y sujeto a expropiación el cincuenta y un por ciento (51%) del patrimonio de YPF Sociedad*

*Anónima representado por igual porcentaje de las acciones Clase D de dicha empresa, pertenecientes a Repsol YPF S.A., sus controlantes o controladas, en forma directa o indirecta...”* (artículo 7°). También se prevé que *“Las acciones sujetas a expropiación de las empresas YPF Sociedad Anónima y Repsol YPF GAS S.A., en cumplimiento del artículo precedente, quedarán distribuidas del siguiente modo: el cincuenta y un por ciento (51%) pertenecerá al Estado nacional y el cuarenta y nueve por ciento (49%) restante se distribuirá entre las provincias integrantes de la Organización Federal de Estados Productores de Hidrocarburos”* (artículo 8°).

Agrega el precepto que *“el Poder Ejecutivo, por sí o a través del organismo que designe, ejercerá los derechos políticos sobre la totalidad de las acciones sujetas a expropiación”* y que *“...la designación de los Directores de YPF Sociedad Anónima que corresponda nominar en representación de las acciones sujetas a expropiación se efectuará en proporción a las tenencias del Estado nacional, de los Estados provinciales y uno en representación de los trabajadores de la empresa”* (artículo 9°, énfasis incorporado).

La norma también faculta *“al Poder Ejecutivo Nacional y al interventor de YPF Sociedad Anónima y Repsol YPF GAS S.A. designado por éste, a adoptar todas las acciones y recaudos que fueren necesarios, hasta tanto asuma el control de YPF Sociedad Anónima y Repsol YPF GAS S.A., a efectos de garantizar la operación de las empresas, la preservación de sus activos y el abastecimiento de hidrocarburos”* (conf. artículo 14, énfasis agregado).

10) Que con anterioridad a la sanción de esta ley, el Poder Ejecutivo mediante el decreto de necesidad y urgencia 530/12 –cuya validez fue declarada por ambas cámaras del Congreso Nacional-, ya había dispuesto la intervención temporaria de la compañía y designado interventor al Ministro de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, arquitecto Julio Miguel De Vido, a quien se otorgaron las facultades que el Estatuto de YPF S.A. confería al Directorio y/o Presidente de la empresa (confr. artículos 2° y 3°).

Posteriormente, y en ejercicio de las facultades conferidas por la ley 26.741, el 7 de mayo de 2012, la Presidenta de la Nación designó a Miguel Matías Galuccio como Gerente General de la Compañía, mediante el decreto 676/2012.

Adicionalmente, el 4 de junio de 2012, en Asamblea Especial de la Clase “A”, se eligió a Axel Kicillof, en ese entonces Viceministro de Economía de la Nación, como director titular, mandato que sigue desempeñando hasta la fecha (confr. decreto 536/13).

11) Que, tanto las normas regulatorias como las medidas que en su consecuencia adoptó el Estado Nacional permiten afirmar que YPF S.A. funciona bajo jurisdicción del Poder Ejecutivo Nacional. En efecto, es este quien ejerce los derechos políticos sobre la totalidad de las acciones sujetas a expropiación hasta tanto se perfeccione la cesión de los derechos políticos y económicos a las provincias integrantes de la Organización Federal de Estados Productores de Hidrocarburos y, además, es quien dispone del 51% de las acciones de la sociedad, por lo que despliega un control sobre ella y es capaz de determinar de manera sustancial, con el propósito de alcanzar los objetivos fijados por la ley 26.741, todos los asuntos que requieran la aprobación por la mayoría de los accionistas, incluyendo la elección de la mayor parte de los directores y la dirección de las operaciones.

La autoridad para gobernar la sociedad que ejerce el Poder Ejecutivo queda demostrada, entre otros aspectos, por el hecho de que el gerente general de la sociedad ha sido designado por la Presidenta de la Nación y de que se ha escogido al actual Ministro de Economía de la Nación como integrante del directorio de la compañía, a partir de las instrucciones impartidas a los representantes del Estado Nacional en la sociedad por esa propia cartera (confr. considerando decreto 536/13).

12) Que el rol preponderante en la participación accionaria y en la formación de las decisiones societarias no solo resulta plasmado en las circunstancias reseñadas precedentemente, sino que también ha sido reconocido, en forma expresa, por el propio Poder Ejecutivo Nacional en el decreto 1189/12, que regula la provisión de combustibles y lubricantes para la flota de automotores, embarcaciones y aeronaves oficiales, al señalar que Y.P.F. S.A. **integra el Sector Público Nacional**, equiparando su situación a la de las Empresas y Sociedades del Estado contempladas en el inciso b, del artículo 8° de la ley 24.156 (conf. considerando tercero, énfasis agregado).

13) Que lo expuesto permite sostener, sin hesitación, que 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.

14) Que, a una idéntica solución se arribaría si, por hipótesis, se pretendiera desconocer el rol que el Poder Ejecutivo Nacional desempeña en la operatoria de la sociedad demandada. Ello es así, ya que en Fallos: 335:2393 esta Corte ha sostenido que aun cuando la persona a la que se requiere información no revista carácter público o estatal, se encuentra obligada a brindarla si son públicos los intereses que desarrolla y gestiona (conf. considerandos 6° y 13). En dicha oportunidad, el Tribunal destacó que se debe garantizar el acceso a la información bajo el control del Estado, que sea de interés público y que el desarrollo internacional del derecho de acceso a la información también incluye la posibilidad de solicitar información a aquellos entes privados que desempeñan una función pública (conf. Fallos: 335:2393, considerando 10).

15) Que respecto de las características de la actividad desarrollada por Y.P.F. es importante señalar que el artículo 1° de la ley 26.741 *declara de interés público nacional y como objetivo prioritario de la República Argentina el logro del autoabastecimiento de hidrocarburos, así como la exploración, explotación, industrialización, transporte y comercialización de hidrocarburos, a fin de garantizar el desarrollo económico con equidad social, la creación de empleo, el incremento de la competitividad de los diversos sectores económicos y el crecimiento equitativo y sustentable de las provincias y regiones.*

Las previsiones del Título III del mismo precepto ponen de manifiesto el rol fundamental de la actividad de YPF S.A. para la consecución de esos objetivos de interés público (confr. artículos 7°, 9° y 13).

16) Que en este mismo sentido, en el decreto de necesidad y urgencia 530/12 se hace especial hincapié en la función que cumple YPF S.A. para asegurar el abastecimiento de combustibles y su importancia a los efectos de garantizar el desarrollo económico con inclusión, proteger a la economía nacional de los vaivenes del precio internacional y consolidar un modelo de crecimiento (conf. en especial, considerandos 3°, 4°, 5°, 6° y 21).

También en el decreto 1189/12 se destacó que Y.P.F. S.A. coadyuva a la realización del interés general (confr. considerandos 5° y 7°).

17) Que, en consecuencia, y tal como el propio ordenamiento lo reconoce, la empresa desempeña importantes y trascendentes actividades, en las que se encuentra comprometido el interés público, por lo que no puede, en el marco de los principios de una

sociedad democrática y de acuerdo a la jurisprudencia reseñada, negar información de indudable interés público, que hace a la transparencia y a la publicidad de su gestión.

18) Que no obsta a las consideraciones expuestas lo previsto en el artículo 15 de la ley 26.741, en cuanto dispone que *“Para el desarrollo de su actividad, YPF Sociedad Anónima y Repsol YPF GAS S.A., continuarán operando como sociedades anónimas abiertas, en los términos del Capítulo II, Sección V, de la Ley 19.550 y normas concordantes, 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”*.

19) Que una adecuada hermenéutica de esta previsión no puede desconocer el particular fenómeno producido en materia de organización administrativa, caracterizado por el surgimiento de nuevas formas jurídicas que no responden a las categorías conceptuales tradicionalmente preestablecidas, ya que presentan regímenes jurídicos heterogéneos en los que se destaca la presencia simultánea de normas de derecho público y derecho privado.

Así, la experiencia permite apreciar que, con el objeto de desarrollar ciertos cometidos públicos, el Estado Nacional ha recurrido a la utilización de figuras empresariales o societarias, a las que se exime de las reglas propias de la Administración y somete al derecho privado. Con su utilización se pretende agilizar la obtención de ciertos objetivos, relevando a estas personas jurídicas de algunas limitaciones procedimentales propias de la Administración Pública que podrían obstaculizar su actuación comercial.

En este sentido las previsiones del citado artículo 15 ponen de manifiesto la decisión del legislador de dotar de flexibilidad y rapidez en la gestión y operatoria a YPF S.A. Para ello, y pese a someterla a la jurisdicción del Poder Ejecutivo Nacional y asignarle por objeto una actividad de interés público, decidió que continuara operando como una sociedad anónima abierta, en los términos de la ley 19.550 y la eximió de la aplicación de la legislación administrativa.

20) Que, sin embargo, no parece posible extender los alcances de una previsión orientada claramente a la búsqueda de la eficiencia económica y operativa de la demandada hasta el extremo de sustraerla totalmente de las obligaciones de garantizar y respetar el derecho de acceso a la información que goza de protección constitucional y convencional (arg. considerando 12 de Fallos: 335:2393). Ello es así pues este derecho corresponde a



cualquier persona para ejercer el control democrático de las gestiones estatales, de forma tal que puedan cuestionar, indagar y considerar si se está dando un adecuado cumplimiento a las funciones públicas. La información no pertenece al Estado sino que es del pueblo de la Nación Argentina (confr. CSJ 830/2010 (46-C)/CS1 “CIPPEC c/ EN – M° de Desarrollo Social – dto. 1172/ 03 s/ amparo ley 16.986”, fallada el 26 de marzo de 2014).

En consecuencia, a diferencia de lo afirmado por la cámara, no existiría en el presente caso un conflicto normativo, en tanto el art. 15 de la ley 26.741 exime a YPF S.A. del control interno y externo que pueden realizar diferentes organismos del Estado Nacional, mientras que el decreto 1172/03 reglamenta el control democrático, que supone el acceso a la información pública, y que puede realizar cualquier ciudadano para vigilar la marcha de los asuntos de interés general.

21) Que, por otra parte, cabe recordar que, en un caso que guarda analogía con el presente, esta Corte afirmó que “el carácter estatal de la empresa, aún parcial, tiene como correlato la atracción de los principios propios 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...” (Fallos: 311:750).

22) Que reconocida la posibilidad de aplicar a YPF S.A. las previsiones del anexo VII del decreto 1172/03, cabe tener presente que el a quo también señaló, a mayor abundamiento, que “*la divulgación del contenido del acuerdo firmado con la firma Chevron puede comprometer secretos industriales, técnicos y científicos*”. En consecuencia, se impone examinar si se da en el caso alguno de los supuestos que, de acuerdo con el citado decreto, permiten a los sujetos obligados exceptuarse de proveer la información que les fuera requerida.

23) Que en el artículo 16 del Anexo VII de ese precepto se establece que “...*los sujetos comprendidos en el artículo 2° sólo pueden exceptuarse de proveer la información requerida cuando una Ley o Decreto así lo establezca o cuando se configure alguno de los siguientes supuestos:*

*a) Información expresamente clasificada como reservada, especialmente la referida a seguridad, defensa o política exterior;*

*b) información que pudiera poner en peligro el correcto funcionamiento del sistema financiero o bancario;*

*c) secretos industriales, comerciales, financieros, científicos o técnicos;*

*d) información que comprometa los derechos o in-tereses legítimos de un tercero obtenida en carácter confidencial;*

*e) información preparada por los sujetos mencionados en el artículo 2° dedicados a regular o supervisar instituciones financieras o preparada por terceros para ser utilizada por aquellos y que se refiera a exámenes de situación, evaluación de sus sistemas de operación o condición de funcionamiento o a prevención o investigación de la legitimación de activos provenientes de ilícitos;*

*f) información preparada por asesores jurídicos o abogados de la Administración cuya publicidad pudiera revelar la estrategia a adoptarse en la defensa o tramitación de una causa judicial o divulgare las técnicas o procedimientos de investigación o cuando la información privare a una persona el pleno ejercicio de la garantía del debido proceso;*

*g) cualquier tipo de información protegida por el secreto profesional;*

*h) notas internas con recomendaciones u opiniones producidas como parte del proceso previo al dictado de un acto administrativo o a la toma de una decisión, que no formen parte de un expediente;*

*i) información referida a datos personales de carácter sensible —en los términos de la Ley N° 25.326— cuya publicidad constituya una vulneración del derecho a la intimidad y al honor, salvo que se cuente con el consentimiento expreso de la persona a que refiere la información solicitada;*

*j) información que pueda ocasionar un peligro a la vida o seguridad de una persona”.*

24) Que, en igual sentido, en el artículo 7°, inciso c, de la ley 25.831, que regula el régimen de libre acceso a la información pública ambiental, se establece que la información solicitada podrá ser denegada cuando pudiera afectar el secreto comercial o industrial o la propiedad intelectual.

25) Que tanto de la jurisprudencia de esta Corte como de aquella de la Corte Interamericana de Derechos Humanos a la que se ha hecho referencia en el considerando 7° resulta que el derecho de acceso a la información, en tanto elemento constitutivo de la

libertad de expresión protegido por normas constitucionales y convencionales, no es un derecho absoluto sino que puede estar sujeto a limitaciones. No obstante ello, tales restricciones deben ser verdaderamente excepcionales, perseguir objetivos legítimos y ser necesarias para alcanzar la finalidad perseguida. En efecto, el secreto solo puede justificarse para proteger un interés igualmente público, por lo tanto, la reserva solo resulta admisible para “asegurar el respeto a los derechos o la reputación de los demás” o “la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas” (confr. *Claude Reyes*, citado).

26) Que, en razón de ello y para no tornar ilusorio el principio de máxima divulgación imperante en la materia, los sujetos obligados solo 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. De esta forma, se evita que por vía de genéricas e imprecisas afirmaciones, pueda afectarse el ejercicio del derecho y se obstaculice la divulgación de información de interés público.

27) Que, en las presentaciones formuladas en autos la demandada exclusivamente se limitó a invocar la concurrencia de las causales de excepción contempladas en el artículo 16 del Anexo VII del decreto 1172/03 y también en el artículo 7° de la ley 25.831 para justificar el rechazo de la solicitud que se le formulara, sin aportar mayores precisiones al respecto. Convalidar, sin más, una respuesta de esa vaguedad significaría dejar librada la garantía del acceso a la información al arbitrio discrecional del obligado y reduciría la actividad del magistrado a conformar, sin ninguna posibilidad de revisión, el obrar lesivo que es llamado a reparar. Como sostuvo el Tribunal en Fallos: 334:445, excluir de la protección reconocida por la Constitución Nacional a aquellos datos que los organismos estatales mantienen fuera del acceso de los particulares importa la absurda consecuencia de ofrecer una acción judicial solo en los casos en los que no es necesaria y vedarla en aquellos en los que el particular no puede sino recurrir, ineludiblemente, a la tutela judicial para ejercer su derecho.

Tampoco aparece como suficiente para tener por cumplidos los recaudos señalados en los considerandos que anteceden la afirmación de que difundir información confidencial puede afectar el desarrollo de los contratos petroleros pues ello no alcanza para explicar las

razones por las que su revelación podría afectar un interés de aquellos protegidos por el artículo 16, Anexo VII, del decreto 1172/03 y el artículo 7° de la ley 25.831.

28) Que, en definitiva, resultan plenamente aplicables al caso la regla establecida en el artículo 377 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, conforme a la cual corresponde a la parte probar el presupuesto de hecho de la norma o normas que invocase como fundamento de su defensa o excepción.

29) Que, finalmente, se impone señalar que artículo 2° del Anexo VII del decreto 1172/03 identifica en forma clara y precisa a los sujetos obligados a garantizar el acceso a la información pública. Sobre ellos pesa, exclusivamente, dicho deber.

En consecuencia, frente a la denegación de un requerimiento, la pretensión judicial orientada a conocer determinada información debe dirigirse solo contra aquel a quien el ordenamiento define como sujeto pasivo de la obligación, en el caso en examen YPF S.A.

No corresponde entonces dar intervención en el marco de la presente causa a un tercero que ninguna alegación podría formular en un pleito en el que, en definitiva, se debate el derecho de una persona a acceder a información de interés público. Máxime cuando ese tercero, 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.

En síntesis, no se advierte que, a los efectos de garantizar los derechos constitucionales y convencionales alegados por el actor y pronunciar útilmente una sentencia en el caso, resulte ineludible la participación en la litis de Chevron Corporation (confr. arg. art. 89 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por todo lo expuesto, oída la señora Procuradora Fiscal y en uso de las atribuciones conferidas en el artículo 16 de la ley 48, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario, se revoca la sentencia apelada, y se hace lugar a la demanda. Con costas a la vencida en todas las instancias (art. 68, primer párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Reintégrese el depósito obrante a fs. 2 del recurso de hecho CAF 37747/2013/1/RH1. Notifíquese, agréguese la queja al principal y, oportunamente, devuélvase. RICARDO LUIS LORENZETTI - ELENA I. HIGHTON de NOLASCO (en disidencia)- CARLOS S. FAYT - JUAN CARLOS MAQUEDA.

ES COPIA

DISIDENCIA DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA DOCTORA DOÑA ELENA

I. HIGHTON de NOLASCO

Considerando:

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. Reintégrese el depósito de fs. 2 perteneciente al recurso de hecho CAF 37747/2013/1/RH1. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y devuélvanse los autos al tribunal de origen a fin de que se le otorgue el trámite de ley. ELENA I. HIGHTON de NOLASCO.

ES COPIA

Recurso extraordinario y recurso de queja interpuestos por **Rubén Héctor Giustiniani, actor en autos, por su propio derecho**, con el patrocinio letrado de los **doctores Ariel R. Caplan y Esteban Tzicas**.

Traslado contestado por **Y.P.F. S.A., parte demandada**, representada por el **doctor Lucas A. Piaggio**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala I**.

Tribunal que intervino con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal n° 7**.

## 7. Referencias bibliográficas

### A-Doctrina

- Alchourrón, C. y Bulygin, E. (2012). *Introducción a la Metodología de las Ciencias Jurídicas y Sociales*. Buenos Aires: Astrea.
- 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*, (N° 2) 121-168.
- Basterra, M. (2019) *La CSJN consolida los estándares de la Ley 27.275 de Acceso A La Información Pública. El caso Savoia*. Publicado en: LA LEY 23/04/2019, 23/04/2019, 3. Cita Online: AR/DOC/811/2019.

- Buteler, A. (2014). *El derecho de acceso a la información pública, y la Corrupción*. Recuperado el 07/06/2020 de <https://dpicuantico.com/sitio/wp-content/uploads/2014/07/doctrina7.7.14.pdf>
- Gelli, M. A. (2016). *La Ley de acceso a la información pública, los principios, los sujetos obligados y las excepciones*. Recuperado el 01/07/2020 LA LEY 2016-E, 1040. Cita Online: AR/DOC/2969/2016
- Neuman, L. (2002) *Acceso a la información pública, la llave para la democracia*. Centro Carter: EEUU.
- Schneider, L. (2015) *La necesaria transparencia y el restablecimiento del derecho de acceso a la información pública bajo control del Estado*. DJ18/05/2016 , 1. Cita Online: AR/DOC/4205/2015

### **B-Jurisprudencia**

- CIDH “Claude Reyes v/Chile” (19 de junio de 2006). Sentencia Serie C, N° 151.
- CSJN. “Giustiniani, Rubén Héctor c/ Y.P.F. S.A. s/ amparo por mora” (10 de noviembre de 2015). Sentencia CAF 37747/2013/CA1-CSI.
- CSJN. “CIPPEC c/ EN – MO Desarrollo Social - dto. 1172/03 s/ amparo ley 16.986” (26 de marzo de 2014). Sentencia C. 830. XLVI.
- CSJN “Asociación Derechos Civiles c/ EN – PAMI (dto. 1172/03) s/ amparo ley 16.986” (04 de diciembre de 2012). Sentencia A. 917. XLVI.

### **C-Legislación**

- Congreso de la Nación Argentina (07 de mayo de 2012). Yacimientos Petrolíferos Fiscales. [Ley 26.741 de 2012].
- Congreso de la Nación Argentina (29 de septiembre de 2016) Ley de Acceso a la Información Pública. [Ley 27.257 de 2016].
- Poder Ejecutivo Nacional (04 de diciembre de 2003). Acceso a la Información Pública. [Decreto N° 1.172 de 2003].