

UNIVERSIDAD
SIGLO



La educación evoluciona

TRABAJO FINAL DE GRADO DE LA CARRERA DE

ABOGACÍA

*“Acceso a la Información Pública: un
Derecho Consolidado”*

ALUMNO: AUGUSTO VOCOS
DNI: 35.964.615
LEGAJO: VABG60280
TUTOR: FORADORI, MARÍA LAURA

SUMARIO

Sumario: I. Introducción – II. Breve remisión de los hechos y del proceso – III. El Fallo de la Corte – IV. Principales Conceptos y Antecedentes - V. Postura del autor – VI. Reflexión Final - VII. Bibliografía.

INTRODUCCIÓN

La presente nota a fallo pretende dar a conocer al lector la relevancia que tuvo el litigio que inició Héctor Rubén Giustiniani contra YPF, en cuanto al desarrollo del derecho de acceso a la información pública en Argentina.

En este fallo nos encontramos frente a un problema jurídico de relevancia, ya que no es posible establecer a priori la naturaleza jurídica de YPF, y consiguientemente, si es o no un sujeto obligado a brindar información pública. Por un lado, nos enfrentamos ante una contradicción entre lo dispuesto en el Decreto del Poder Ejecutivo Nacional N° 1172/03, sobre Acceso a la Información Pública, en su Anexo VII, art. 2, donde se detalla las personas obligadas a brindar información pública (YPF quedaría encuadrada en su definición); y el art. 15 de la Ley N° 26.741, mediante el cual se establece que YPF es una sociedad anónima en los términos de la ley 19.550, de lo que se desprende que no es sujeto obligado a dar información pública.

Para ello, haremos un repaso por los hechos que motivaron la causa y por las distintas instancias en que se dirimió el conflicto, examinando finalmente los motivos que tuvieron los magistrados de la Corte Suprema de Justicia de la Nación para fallar en el

sentido en que lo hicieron. Analizaremos luego los conceptos troncales de la cuestión y nos remitiremos a la doctrina y jurisprudencia vigente al momento.

BREVE REMISIÓN DE LOS HECHOS Y DEL PROCESO

Mediando el segundo mandato presidencial de Cristina Fernández de Kirchner, Argentina comenzaba a sentir los efectos adversos de políticas energéticas que la condujeron al desabastecimiento, y ante esto, el yacimiento de Vaca Muerta (provincia de Neuquén) se presentaba como una solución a este problema. Es por eso, que el día 13 de julio de 2013, la empresa YPF S.A. firma un contrato con Chevron Corporation, para la explotación de los hidrocarburos no convencionales que se encuentran en tierra neuquina. Este acuerdo despertó grandes sospechas: por un lado, por haber sido otorgado de manera directa – sin licitación -, y por intermediar en su concertación un entramado de empresas offshore; y por otro, porque no se informaba de modo público las cargas que debería soportar la Argentina ni las concesiones que realizaría en favor de Chevron Corporation.

Ante esto, el entonces Senador de la Nación por la provincia de Santa Fe, Rubén Héctor Giustiniani, presenta una nota ante YPF solicitando copia completa de dicho contrato, el cual le es denegado de forma infundada y arbitraria. Es por ello que interpone acción de amparo, el cual es resuelto por el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal n° 7, quien falla a favor de Y.P.F; como así también lo hizo, en segunda instancia, la Sala 1 de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal. Es por ello, que el actor se presenta ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN), la cual resuelve en sentido contrario de los

tribunales inferiores, y hace lugar al reclamo del Senador Giustiniani, sentencia que data del año 2015.

EL FALLO DE LA CORTE

Ahora bien, haciendo foco en la sentencia de la Corte, abordaremos los fundamentos por los cuales consideró que YPF S.A. es un sujeto obligado a brindar información pública.

En primer término, asevera que el hecho de que YPF se haya constituido en una Sociedad Anónima conforme a la Ley 19.550, fundado en la flexibilidad y rapidez que necesita en la operatoria y la gestión, no la exime de ser una empresa del Estado ni de las obligaciones que como tal debe cumplir (Fallos: 335:2393); además, que el hecho de que el Estado Nacional detente el poder político sobre la empresa es una demostración de su calidad de persona pública, sumado a la designación de las autoridades realizadas por el Poder Ejecutivo Nacional (Julio Miguel De Vido, Ministro de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, como interventor; Miguel Matías Galuccio como Gerente General de la Compañía; Axel Kicillof, en ese entonces Viceministro de Economía de la Nación, como director titular).

Por otro lado, el mismo 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, señala que Y.P.F. S.A. integra el Sector Público Nacional.

Al margen de la naturaleza jurídica de su persona, considera que YPF desempeña importantes y trascendentes actividades, en las que se encuentra comprometido el interés

público, por lo que también está obligada a brindar información pública (CSJN, Fallo 335:2393, considerandos 6 y 13).

Sostiene a su vez que la revelación del contrato no compromete el secreto industrial o comercial que hace a alguna de las empresas contratantes, porque quien lo alega no pudo demostrar este extremo por un lado, y por el otro, porque se trata de técnicas conocidas en el ámbito científico (rechazadas, de hecho). Es por ello que no se excluye este caso del principio de máxima divulgación, ya que no logran fundamentar de modo suficiente una causal de excepción, las cuales, además, se interpretan de modo restrictivo.

Vale mencionar que la Dra. Highton de Nolasco votó en disidencia, alegando que la ausencia de Chevron Corporation en el litigio vuelve nulas todas las actuaciones. Lo hizo en base al dictamen elaborado por la Procuración General de la Nación, atendiendo sólo dicha cuestión procesal sin ahondar en el fondo del asunto.

Retomando los considerandos, frente a la disyuntiva de si YPF es un sujeto obligado a brindar información pública o no, la Corte resuelve la cuestión afirmando que no es posible extender los alcances de una previsión orientada a la búsqueda de la eficiencia económica y operativa de YPF (prescindir del control interno de la Sindicatura General de la Nación y del control externo de la Auditoría General de la Nación, entre otros), hasta el punto de eximirla de la obligación de garantizar el derecho de acceso a la información, que goza de protección constitucional. Entiende que una mera facilidad administrativa para mejorar la operatividad no puede ir en contra del derecho a acceder a la información pública.

El Máximo Tribunal fundamenta su resolución ponderando el principio de máxima divulgación por sobre los principios de especialidad y temporalidad de las leyes, esgrimidos por la Procuradora General de La Nación en su dictamen, por tratarse de un principio contemplado en normas de carácter constitucional y convencional, frente a una disposición de una ley emanada del Congreso de la Nación.

PRINCIPALES CONCEPTOS Y ANTECEDENTES

Pasando a otro punto de este análisis, a los fines de profundizar en la temática, nos detendremos a examinar los ejes conceptuales en cuestión. Empecemos por preguntarnos, ¿qué es el derecho de acceso a la información pública? Siguiendo a Santiago Díaz Cafferata (2009):

El derecho de acceso a la información pública es 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. (p. 153, 154)¹.

Ahora bien, es menester detenerse en ciertos puntos para lograr mayor claridad:

- por “derecho” se refiere a que nuestro sistema normativo lo recepta de modo positivo: a nivel constitucional en los artículos 1 (sistema republicano), 14

¹ Díaz Cafferata, Santiago, “*El derecho de acceso a la información pública*”, 2009.

(peticionar a las autoridades), 43 (derechos de incidencia colectiva) y 75, inciso 22 (artículo 19, de la Declaración Universal de Derechos Humanos; artículo 13, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y artículo 19, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, tratados internacionales con jerarquía constitucional); y en menor jerarquía en el decreto del P.E.N. 1172/03 (Reglamento General de Acceso a la Información Pública), , y en la actualidad, en la Ley de Acceso a la Información Pública N° 27.275 (posterior al fallo en cuestión);

- en cuanto al sistema republicano de gobierno, la Corte Suprema ha expresado que “el principio de la publicidad de los actos de gobierno es inherente al sistema republicano establecido en la Constitución Nacional, por lo que su cumplimiento es una exigencia ineludible por las autoridades públicas. Que ello posibilita a los ciudadanos el derecho al acceso a la información del Estado a fin de ejercer control sobre las autoridades (doctrina de Fallos: 311:750) y facilita la transparencia de la gestión”².

Otro concepto a desarrollar para un mejor entendimiento de la cuestión, es el principio de máxima divulgación. Para ello nos remitiremos a lo que concluye la Comisión Interamericana de Derechos Humanos:

El principio de máxima divulgación ordena diseñar un régimen jurídico en el cual la transparencia y el derecho de acceso a la información sean la regla general, sometida a estrictas y limitadas excepciones. De este principio se derivan las siguientes consecuencias: (a) el derecho de acceso a la

² Corte Suprema de Justicia de la Nación. Acordada No. 1/2004. 11 de febrero de 2004.

información debe estar sometido a un régimen limitado de excepciones, el cual debe ser interpretado de manera restrictiva, de forma tal que se favorezca el derecho de acceso a la información; (b) toda decisión negativa debe ser motivada y, en este sentido, corresponde al Estado la carga de probar que la información solicitada no puede ser revelada; y (c) ante una duda o un vacío legal, debe primar el derecho de acceso a la información.³

Es dable mencionar que el fallo Giustiniani fue un antecedente importante para la sanción de la nueva Ley de Acceso a la Información Pública N° 27.275, pero antes de dicha ley, corresponde analizar qué corriente doctrinaria y jurisprudencial imperaba en su momento.

Es notoria la similitud de este caso con el que se presenta en "Asociación Derechos Civiles e/ EN PAMI - Dto. 1172/03 s/ amparo ley 16.986", ya que se debate aquí también la naturaleza jurídica del demandado, en cuanto a su determinación de si está obligado o no a brindar información pública. En su considerando 7, la CSJN asevera que “aun cuando el recurrente no posea naturaleza estatal, dadas sus especiales características y los importantes y trascendentes intereses públicos involucrados, la negativa a brindar la información requerida constituye un acto arbitrario e ilegítimo en el marco de los principios de una sociedad democrática e implica, en consecuencia, una acción que recorta en forma severa derechos que son reservados -como se verá- a cualquier ciudadano, en tanto se trate de datos de indudable interés público y que hagan a la transparencia y a la publicidad de gestión de gobierno, pilares fundamentales de una sociedad que se precie de ser

³ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, “El Derecho de Acceso a la Información Pública en las Américas, Estándares Interamericanos y Comparación de Marcos Legales”, párr. 15 (2012).

democrática”. Sin lugar a duda, la Corte Suprema aplicó esta interpretación en su fallo contra YPF.

Por otro lado, el caso “Claude Reyes y otros Vs. Chile” es categórico cuando establece en su párrafo 58. f) que “El Estado no [ha] cita[do] ninguna disposición de la legislación chilena ni ningún antecedente jurídico que expresamente establezca como información reservada lo relativo al proceso de toma de decisiones del Comité de Inversiones Extranjeras” (sic), lo cual fue aplicado de modo analógico al caso Giustiniani, dado que la petrolera se limitó a negar de modo infundado la entrega del contrato suscripto con Chevron, incumpliendo la exigencia del principio de máxima divulgación de motivar la denegatoria.

POSTURA DEL AUTOR

Personalmente, considero que el fallo de la Corte Suprema es acertado en su conjunto, ya que concuerdo en la totalidad de los criterios utilizados para decidir de tal forma.

No cabe duda alguna de que YPF es una empresa del Estado, más allá de la figura societaria que se le haya dado, por la participación accionaria del Estado y por su control político; y si este punto fuese cuestionado, basta con tener presente que se trataría de una empresa privada a quien se le encomendó la explotación de un bien de dominio público. Va de suyo que, en uno u otro caso, es un sujeto obligado a brindar información pública.

En cuanto a la lesión a la competitividad o productividad que pudieren sufrir YPF o Chevron por la divulgación del contenido del contrato (causal de excepción esgrimida, de

modo no fundado), no lo veo como un argumento de peso dado que los principios de especialidad y posterioridad que se intenta hacer valer el (dispensa de brindar información contemplada en el art. 15 de la ley 26.741 frente a la obligación impuesta por el decreto 1172/2003), hablan de errónea ponderación del derecho de acceso a la información pública en cuanto a su categoría. Si bien, en su momento no estaba positivamente normado en una ley emanada del Congreso Nacional, se trata de un derecho de raigambre constitucional tal como lo entiende pacíficamente la doctrina y jurisprudencia, frente a un artículo de una ley nacional.

REFLEXIÓN FINAL

Es indudable que un régimen consolidado de libre acceso a la información pública contribuye a disminuir la discrecionalidad administrativa y política, y que resulta imprescindible para la participación ciudadana activa en los asuntos públicos. Una sociedad civil informada es indispensable para una democracia participativa y un sistema efectivamente republicano.

Queda demostrado que la mera existencia de una norma dentro del sistema jurídico positivo, es condición necesaria pero no suficiente para que sus prescripciones sean aplicables. Véase la manera en que la Corte se apartó de los argumentos esgrimidos por la demandada para dar lugar a la acertada pretensión del senador Giustiniani; reafirmando la primacía del derecho a la libertad de expresión y pensamiento, y los principios de publicidad y transparencia en la gestión pública, por sobre una norma emanada del Congreso Nacional (aunque sea norma posterior y especial).

Tal vez la noción de que “el derecho de acceso a la información pública es una figura relativamente novedosa”⁴ haya quedado antigua a la luz de lo expuesto en esta nota a fallo. La Corte afianzó de tal modo la doctrina y jurisprudencia vigente con el fallo *Giustiniani c/ YPF*, que sirvió como impulso fundamental para la sanción de la nueva Ley de Acceso a la Información Pública N° 27.275.

⁴ Díaz Cafferata, Santiago, *“El derecho de acceso a la información pública”*, 2009, p. 153.

BIBLIOGRAFÍA

- Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala 1, Giustiniani, Rubén Héctor c/ YPF S.A. s/Amparo por Mora. Año 2014 (37747/2013).
- Constitución Nacional
- CSJN, "Giustiniani, Rubén Héctor c/ Y.P.F. S.A. s/ amparo por mora". Año 2015 (338:1258)
- CSJN, "Asociación Derechos Civiles c/ EN PAMI (dto. 1172/03), s/ amparo ley 16.986". Año 2012 (335:2393).
- CIDH, "Claude Reyes y otros vs. Chile". Año 2016.
- CSJN, "CIPPEC c/. E.N., Ministerio de Desarrollo Social - Dto 1172/03 s/ Amparo Ley 16.986". Año 2014 (337:256).
- Decreto N° 1172/2003, Acceso a la Información Pública, B.O. 04/12/2003.
- Giustiniani, Rubén Héctor, *El Contrato Secreto: YPF-CHEVRON*, Buenos Aires, Editorial Eudeba, 2017.
- Ley N° 27.275, Derecho de Acceso a la Información Pública, B.O. 14/09/2016.
- Ley N° 26.741, Yacimientos Petrolíferos Fiscales, B.O. 07/05/2012.
- Ministerio del Interior, Obras Públicas y Vivienda, Presidencia de la Nación, Asuntos Políticos e Institucionales, "*Ley de Acceso a la Información Pública Comentada*", recuperado de <https://www.mininterior.gov.ar/asuntospoliticos/pdf/Ley-27275-Comentada.pdf>.
- Procuración General de la Nación, Dictamen en Autos "Giustiniani, Rubén Héctor c/ Y.P.F. S.A., s/ amparo por mora." Año 2015 (CAF 37747/2013/1/RH1.).

- Comisión Interamericana de Derechos Humanos, “El Derecho de Acceso a la Información Pública en las Américas, Estándares Interamericanos y Comparación de Marcos Legales”, 2012.
- Corte Suprema de Justicia de la Nación. Acordada No. 1/2004. 11 de febrero de 2004
- Díaz Cafferata, Santiago, “*El derecho de acceso a la información pública*”, 2009, recuperado de <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/86/06-ensayo-diaz-cafferata.pdf>
- Onagoity, Julián, “*Democracia y Acceso a la Información Pública*”, Revista Argentina de Teoría Jurídica, Volumen 17, marzo de 2017, Escuela de Derecho, Universidad Torcuato Di Tella.
- Del Rosso, Sergio, “*El derecho de acceso a la información pública en los estándares del Sistema Interamericano de Promoción y Protección de los Derechos Humanos*”, agosto de 2013, Revista Rap, Nro. 419 pág. 103, Ediciones Rap.