



**INFORMACIÓN PÚBLICA Y
ACCESO A DATOS DE EMPRESAS
DEL ESTADO.-**

CARRERA: ABOGACÍA

ALUMNA: MERCADO HERNANDEZ ANDREA PAMELA

D.N.I: 32.681.672

LEGAJO: VABG49777

PROFESOR/TUTOR: MARIA LAURA FORADORI

MODELO DE CASO: ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

SUMARIO.

I. Introducción. II. Reconstrucción de la premisa fáctica, procesal y decisión del tribunal. III. Identificación y reconstrucción de la “ratio decidendi”. IV. Antecedentes legislativos, doctrinarios y jurisprudenciales. V. Postura Personal. VI. Conclusión. VII. Bibliografía

I - INTRODUCCIÓN.

La presente nota al fallo comenzara con la descripción de la reconstrucción de la premisa fáctica, procesal y decisión del tribunal. Se identificara la ratio decidendi de la CSJN, continuando con los antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales, concluyendo con los conceptos elementales, estableciendo postura al respecto.

El fallo “Giustiniani, Rubén Héctor c/ Y.P.F. S.A. s/ amparo por mora” da cuenta de la posibilidad de acceder a la información que se encuentra en poder de las empresas que son controladas por el Estado, el cual aporta dinero para su desarrollo comercial.

La importancia del fallo se fundamenta en la posibilidad de poder auditar y conocer las actividades de las empresas con capital estatal. La relevancia jurídica del fallo, consiste en que resulta un precedente significativo respecto a la consideración de las excepciones para el acceso a la información pública por parte de particulares.

El problema jurídico del caso comprende un problema de relevancia, ya que existen dudas con respecto a la norma aplicable en el caso. Es decir que se centra en dos cuestiones centrales: por un lado si YPF S.A. al ser controlada por el Estado, debe ser tratada bajo la ley de información pública, o bien no debe entenderse como una entidad estatal, puesto que se encuentra bajo otras regulaciones comerciales y esta normativa puede incluso colisionar con los intereses de una empresa privada. Por otro lado la cuestión de la defensa en juicio, dado que Chevron Corporation que es parte del diferendo y no participa en el proceso. Por lo tanto, el fallo comprenderá un análisis de la normativa de acceso público a la información y la interpretación de las excepciones de la misma. También se tratará de indagar si es necesario proteger a las empresas intervinientes y respetar el secreto comercial, o por otro lado, habilitar el acceso a la información requerida.

II - RECONSTRUCCIÓN DE LA PREMISA FÁCTICA, PROCESAL Y DECISIÓN DEL TRIBUNAL.

En abril del año 2012 por medio de un decreto de necesidad y urgencia N°530/12, el estado interviene la Empresa YPF S.A., designando como interventor al Sr. Julio De Vido.

Posteriormente en el mes de mayo del mismo año por medio de la Ley N°26.741 el estado argentino declara de utilidad pública a la Empresa y expropia el 51% de las acciones, pasando a ser una sociedad anónima con participación estatal mayoritaria.

Durante el mismo mes el Poder Ejecutivo Nacional nombra al Sr. Axel Kicillof en la función de Gerente General de la Empresa; vale aclarar que el Sr. Axel Kicillof era al mismo tiempo Viceministro de Economía de la Nación.

En el año 2013 YPF S.A. realiza un Acuerdo de Proyecto de Inversión con la Empresa CREVRON CORPORATION, a los fines de explotar los recursos hidrocarburíferos no convencionales en la Provincia de Neuquén.

El fallo que se analiza haya su origen en una solicitud de acceso a la información pública interpuesta por el Sr. Rubén Héctor Giustiniani, quien al momento de presentar el requerimiento era Senador Nacional. La solicitud de información buscaba poder conocer el detalle del acuerdo suscripto entre YPF S.A. y Chevron Corporation, con el fin de la explotación conjunta de hidrocarburos no convencionales en la Provincia de Neuquén.¹

En tal sentido, dicho requerimiento fue rechazado por la mencionada sociedad anónima excusándose en forma genérica en el Artículo Nro. 16 del Anexo VII del Decreto Nro. 1172/03, como así también en el Artículo Nro. 7 de la Ley Nro. 25.831.

Ante la negativa a la información, el interesado interpuso recurso de amparo a los fines de que se tutele su derecho de acceso a información pública, el cual fue rechazado en primera instancia declarando la inaplicabilidad del Decreto 1172/03 y dictaminando que por el art. 15 de la ley N° 26741 YPF S.A. no está obligada a entregar la información requerida.

¹ C.S.J.N., “Giustiniani, Rubén Héctor c/ Y.P.F. S.A. s/ amparo por mora”, Fallo 338:1258 (2015).

Ante el rechazo en primera instancia, el Senador Giustiniani interpone un recurso de apelación ante la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, quienes por mayoría rechazan la acción de amparo interpuesto en consonancia con lo dictaminado en primera instancia.

Contra estas sentencias en contra, el interesado interpuso recurso extraordinario federal, el cual fue concedido en tanto se encontraba en juego, interpretaciones de normas de carácter federal, y atento a que el pedido fue denegado arbitrariamente en atención a que no fue debidamente justificado por las empresas intervinientes en el acuerdo.

En atención a lo expuesto *ut supra*, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió por mayoría declarar procedente el Recurso Extraordinario Federal, revocar la sentencia apelada y hacer lugar a la demanda, otorgándole al interesado el detalle del acuerdo suscripto entre YPF S.A. y Chevron Corporation para la explotación de hidrocarburos en la Provincia de Neuquén.

La Dra. Elena I. Highton de Nolasco vota en disidencia por considerar nulo lo actuado sin la participación de Chevron Corporation.

III - IDENTIFICACIÓN Y RECONSTRUCCIÓN DE LA “RATIO DECIDENDI”.

Para arribar a la solución previamente esbozada, el máximo tribunal nacional, por mayoría, consideró que YPF S.A. en efecto se encuentra bajo la tutela del Poder Ejecutivo Nacional en atención a su naturaleza jurídica, a las funciones que le fueron asignadas y a el rol que dicho poder ocupa en el desarrollo y operatoria comercial de la empresa. Ello así en tanto, el Poder Ejecutivo Nacional designa a los directivos de la misma y es quien establece los derechos políticos sobre la totalidad de las acciones sujetas a expropiación.

Así las cosas, la Corte entiende que YPF S.A. integra el Sector Público Nacional, toda vez que equipara su situación a la de las empresas y sociedades del Estado del Artículo Nro. 8 de la Ley Nro. 24.156.

En virtud de lo expuesto, se sostiene que, en efecto, la mencionada empresa debe necesariamente dar cumplimiento a las disposiciones del Decreto Nro. 1172/03 en lo que a acceso a la información pública se refiere. A mayor abundamiento, indica que

incluso, cuando no se tratare de un ente que se integre por el sector público, se encontrará obligado a brindar la información que le fuera requerida, si se solicitara información en caso de que sean públicos los intereses que desarrolla y gestiona, o bien, en caso de ser entes privados que desarrollan una función pública.

Asimismo, sostiene que es facultad de toda persona ejercer el control democrático sobre las instituciones, a fin de indagar si efectivamente se están dando cumplimiento a las funciones públicas. Sin embargo, también se deja en claro que, al igual que todos los derechos, este no es absoluto, sino que posee limitaciones aunque las mismas deben ser absolutamente excepcionales y fundamentadas. A razón de ello, siempre que se rechace una solicitud de acceso a la información pública, se han de brindar todos los detalles inherentes a la negativa, debiendo rechazarse dicho pedido esgrimiendo las razones por las cuales se considera que ello podría ocasionar un daño al interés protegido.

Por otra parte, la Corte indica que no corresponde dar intervención a un tercero que no podría alegar oposición ninguna en el pleito, toda vez que al momento de suscribir el convenio en cuestión, debería haber conocido el régimen de publicidad al que se encontraba obligada su contraparte.

Ahora bien, el único voto por la minoría, procedió a declarar la nulidad de las actuaciones, atento a la ausencia de participación en los autos de Chevron Corporation, y considerando que debería haber sido partícipe del pleito en cuestión.

IV - ANTECEDENTES LEGISLATIVOS, DOCTRINARIOS Y JURISPRUDENCIALES.

El derecho de acceso a la información es un derecho subjetivo que cada persona puede hacer valer frente a terceros (Martinez Paz, 2004). Por su parte, Cafferata (2009) advierte que este derecho es un elemento esencial del sistema republicano de gobierno, en donde existe un sujeto activo que es el ciudadano.

Además, el derecho de acceso a la información pública se relaciona de manera directa con el derecho a la libre expresión y con la pretensión de transparencia y participación ciudadana en los estados democráticos. Es decir que, para que se logre la participación efectiva, es necesario que las personas adquieran acceso a cierta información.

El reconocimiento del derecho de acceso a la información y la efectiva posibilidad de concretarlo es un parámetro de suma importancia al momento de evaluar el grado de transparencia del que goza una sociedad. Es impensable hablar de transparencia de la administración, de las funciones de los gobernantes y de sus actos, si como contrapartida no se garantiza el acceso al público para tomar conocimiento de los mismos. (Bidart Campos, 2001, p. 235)

Como no es un derecho absoluto, posee ciertas limitaciones las cuales deben estar basadas en el interés público y deben establecerse en forma taxativa. Es decir, que la negativa a brindar información deberá estar sustentada en la existencia de derechos susceptibles de una protección especial (Botero Marino, 2012).

Los sistemas republicanos se caracterizan por la elección de los gobernantes, el bien común, lo comunitario, y por la necesidad de hacer públicos los actos de gobierno (Cenicelaya, 2014).

Según Cafferata (2009), desde la antigüedad los dirigentes buscaron controlar y centralizar la información, ya que ello le confería el poder sobre el resto de la comunidad. Y, en la actualidad, la información se la considera como un bien que inclusive se le puede poner un precio. Justamente, las empresas y los partidos políticos suelen pagar grandes sumas de dinero para conocer los gustos y preferencias de los clientes y los electores.

Cafferata (2009), entiende este derecho como un derecho político. Entonces su sujeto activo es el sujeto político, el ciudadano el cual puede según el ordenamiento jurídico exigir su cumplimiento frente al Estado, frente a los demás ciudadanos y frente a los jueces. Entonces, una de las cuestiones que se plantean es cómo regulan las diferentes normativas lo referido al sujeto activo: si se le concede este derecho sólo a los ciudadanos; a los habitantes o a toda persona.

De acuerdo a pedidos de información a entes que no conforman la administración estatal, pero sí son entes con fines públicos, se puede mencionar el fallo de la CSJN “Asociación Derechos Civiles c/ EN - PAMI (dto. 1172/2003) s/ amparo ley 16.986” (4/12/2012). Y, el fallo de la CSJN, 26/3/2014. En este fallo, no se discute el carácter no estatal del PAMI sino que se analiza el carácter público de la información

que el actor solicita y, en el caso “CIPPEC c/ EN — Ministerio de Desarrollo Social” (337:256,2014) se analizan los límites del derecho de acceso a la información.

Con solución contraria al fallo en análisis, se puede mencionar el fallo CSJN “Garrido, M.C. c/ Yacimientos Pretolíferos Fiscales s/ Amparo ley 16.986”. Además, se puede mencionar el fallo CSJN “Garrido, Carlos Manuel c/EN- AFIP s/ amparo ley 16.986” 21 de junio 2016 en cual la suprema corte sigue una misma línea resolutoria retomando las conclusiones de otras causas e identificando los límites con respecto a lo que se comprende como datos personales que deben ser resguardados y las medidas de excepción.

V - POSTURA PERSONAL

Considero pertinente desarrollar cada uno de los puntos analizados para poder comprender las mismas.

1) NATURALEZA JURÍDICA DE YPF S.A.

Corresponde como punto de partida analizar cuál es la naturaleza jurídica de YPF S.A.

Partiendo de la ley 26.741 por lo cual el Estado Nacional recupera el control de YPF S.A., declarando la misma de utilidad pública y sujeta a expropiación del 51 % del patrimonio de YPF S.A. (art. 7).

Quedando el 51% de la empresa perteneciente al Estado Nacional y el 49% restante a distribuirse entre las provincias integrantes de las organización federal de estados productores de hidrocarburos (art. 8)

Así mismo el art. 9 nos dice de que el poder ejecutivo por si a través del organismo que asigne, ejercerá los derechos políticos de la totalidad de las acciones sujetas a expropiación, y que las designaciones de los directores será efectuada por el estado nacional y representarán al mismo.

Amparados por la ley 26.741 el 7 de mayo de 2012, la Presidenta de la Nación Dra. Cristina Fernández de Kirchner designa a Matías Miguel Galuccio como gerente general de la compañía, posteriormente en junio de 2012 se eligió a Axel Kicillof quien era viceministro de economía de la Nación, como director titular de la compañía.

Más allá de lo citado, para seguir demostrando la importancia que tenía YPF S.A. para el Estado Nacional, es por medio del Decreto 1189/12 que se regula la provisión de combustible y lubricantes para la flota de automotores, embarcaciones y aeronaves oficiales, al señalar que YPF S.A. integra el sector público nacional. También el Decreto de necesidad y urgencia 530/12 hace especial hincapié en la función que cumple YPF S.A. como empresa para el desarrollo económico de la Nación. Incluso en el Decreto 1189/12 se destacó que YPF S.A. coadyuda a la realización del interés general.

Por lo expuesto y en busca de alcanzar los objetivos de la ley 26.741, se demuestra la injerencia que tenía el Estado Nacional sobre la empresa YPF S.A., debido a que la misma desarrolla una importante y trascendente actividad en las que se encuentra comprometido el interés público general.

Por ello YPF S.A. se halla obligada a dar cumplimiento del Decreto 1172/03 en materia de información pública.

Cuando la demandada hace mención al artículo 15 de la ley 26741, intentando abstraerse del alcance de los controles a los que se encuentran sujetos los organismos del estado, la corte establece que dicho artículo no se refiere a que la empresa puede actuar impunemente sin control alguno, sino que en la búsqueda de la eficiencia económica y operativas se la exime de algunos controles administrativos, pero no puede tornarse al extremo de evitar los mecanismos de control democráticos establecidos tanto constitucionalmente como en el derecho internacional y reafirmados por la jurisprudencia de nuestro Máximo Tribunal. La Corte para llegar a la conclusión de que YPF S.A. está sujeta a proporcionar la información requerida, ahonda en el tema explicando que, si hipotéticamente no se hubiera comprobado el control del Poder Ejecutivo sobre la empresa, la conclusión sería la misma debido a que las actividades que realiza son de interés Público

2) SECRETOS INDUSTRIALES. TÉCNICOS Y CIENTÍFICOS.

Otro de los puntos controvertidos fue que la empresa se amparaba en el Decreto 1172/03, el cual exceptúa a los sujetos comprendidos en el mismo, de proveer la información requerida cuando la misma ponga en riesgo secretos industriales, comerciales, financieros, científicos o técnicos. En este punto regula la Ley 25.831 la

cual reza el libre acceso de la información pública ambiental. Esta Ley establece que la información podrá ser denegada cuando pudiera afectar el secreto comercial, industrial, o la propiedad intelectual; pero para poder ser denegada la empresa a la cual se le realiza el requerimiento de información, debe exponer, describir, y demostrar de manera detallada, los elementos y las razones por las cuales, si la empresa proporcionara la información solicitada, esta podría afectar un interés legítimamente protegido. Cuestión que la empresa YPF S.A. no hizo entrega de la información solicitada, citando genéricamente el art. 7 de la ley 25.831, sin brindar mayores detalles, no exponiendo, describiendo, ni demostrando de manera precisa los elementos y razones por las cuales negó a entregar la requerida información.

3) INTERVENCION DE CHEVRON CORPORATION.

Con respecto a la cuestión de la defensa en juicio de la empresa Chevron Corporation, comparto con los fundamentos del fallo de la corte, señalando que el art. 2 del anexo VII del Decreto 1172/03, nos dice cuales son los sujetos obligados a garantizar el acceso a la información pública, por ello resulta apropiado dirigirse solo contra aquel sujeto que el ordenamiento jurídico designa como sujeto pasivo de la obligación; no pudiendo Chevron Corporation alegar ni formular ningún tipo de defensa, debido a que es un tercero en el pleito.

Concordando en los puntos críticos de la sentencia con lo resuelto por la mayoría de los miembros de la Honorable Corte Suprema de Justicia de la Nación, adhiero a la postura del Tribunal Superior, que de forma razonable y demostrando estar a la altura de las circunstancias, hizo lugar a la petición del actor, basándose en las disposiciones del Decreto 1172/03 en materia de información pública y en sintonía con la comunidad internacional que, mediante 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), también la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos artículo 13, avalan el derecho al acceso a la información pública para garantizar la no malversación de los fondos públicos, es necesario, que los acuerdos comerciales entre empresas con capital estatal y otras empresas, puedan estar disponibles para todo aquel ciudadano que así lo requiera.

VI – CONCLUSIÓN.

El presente fallo demuestra que el acceso a la información pública es importante y valioso para el ciudadano dentro de un sistema republicano de gobierno. Este requiere de acceder a la información que se encuentra en manos del Estado, para participar activamente en las cuestiones públicas, juzgar correctamente el accionar de los representantes y cuando sea el caso, lograr hacerlos responsables de los perjuicios que pudiesen provocar.

Por lo tanto, el derecho de acceso a la información pública, es un derecho que se encuentra en poder de los ciudadanos. Entonces, es una facultad que posee todo ciudadano de acceder a todo tipo de información en poder de entidades públicas y en poder de personas privadas que ejerzan funciones públicas o reciban fondos del Estado. En consecuencia esta facultad, es obligación del Estado instrumentar un sistema administrativo que facilite la identificación y el acceso a la información solicitada.

Como el derecho que se alude, no es un derecho absoluto, es obligación de los agentes judiciales evaluar la pertinencia y existencia de límites de excepción, que aprueben la negatoria de suministrar cierta información.

En este caso, se trató de información en manos de un ente con personería jurídica que actúa de manera independiente, pero que depende de ciertos fondos que le provee el Estado. Entonces, debido a la existencia de fondos estatales, el modo y destino de dichos fondos es de interés público.

Ello confirma la relación entre el derecho de acceso a la información pública, la pretensión de transparencia y la garantía contra la corrupción. En definitiva, la participación efectiva en una sociedad democrática y la libre expresión de las opiniones, requiere de la posibilidad de acceder a cierta información que sólo se encuentra en manos de ciertos entes del Estado.

VII - REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Doctrina:

- Botero Marino, Catalina (2012). “Problemas persistentes y desafíos emergentes en materia de libertad de expresión en las Américas” EN: Rodríguez Garavito, César (coord.) El derecho en América Latina. Un mapa para el pensamiento

jurídico del siglo XXI. Buenos Aires, Siglo XXI, ps. 271-301.

- Cafferata, S. (2009). El derecho de acceso a la información pública. Lecciones y Ensayos. (86): 151-185. Disponible en: <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/86/06-ensayo-diaz-cafferata.pdf>
- Cenicelaya, M.de N. (2014). La Corte Suprema reconoce un derecho fundamental: el derecho de acceso a la información pública. Revista Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales (U.N.L.P.) Disponible en: http://sedici.unlp.edu.ar/bitstream/handle/10915/43558/Documento_completo.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2011). “El derecho de acceso a la información pública en las Américas: Estándares interamericanos y comparación de marcos legales”. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF.7/12.
- Bidart Campos (2001). Manual de la Constitución Reformada.

Legislación:

- Decreto 2103/2012 - <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/decreto-2103-2012-204243>
- Decreto 1172/03 - <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/90000-94999/90763/norma.htm>
- Decreto 950/02 - <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/70000-74999/74896/norma.htm>
- Ley 25.520 - <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/70000-74999/70496/texact.htm>
- Ley 26.741- <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/195000-199999/196894/norma.htm>
- Ley 27.275 - <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/265000-269999/265949/texact.htm>

Jurisprudencia:

- Corte Suprema de Justicia de la Nación - “Savoia, Claudio Martín c/ EN - Secretaría Legal y Técnica (dto. 1172/03) s/ amparo ley 16.986.” Fallo:

315:2013 (49-S).- <http://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-savoia-claudio-martin-secretaria-legal-tecnica-dto-1172-03-amparo-ley-16986-fa19000031-2019-03-07/123456789-130-0009-1ots-eupmocsollaf?>

- CIDH "Claude Reyes y otros vs. Chile", sentencia del 19 de septiembre de 2006, Serie C, 151. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_151_esp.pdf
- Corte Suprema de Justicia de la Nación - Garrido, M.C. c/ Yacimientos Pretolíferos Fiscales s/ Amparo ley 16.986” <http://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-garrido-carlos-manuel-en-afip-amparo-ley-16986-fa16000096-2016-06-21/123456789-690-0006-1ots-eupmocsollaf?>
- Corte Suprema de Justicia de la Nación - “Asociación Derechos Civiles c/ EN - PAMI (dto. 1172/2003) s/ amparo ley 16.986” <http://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-asociacion-derechos-civiles-pami-dto-1172-03-amparo-ley-16986-fa12000227-2012-12-04/123456789-722-0002-1ots-eupmocsollaf?>
- Corte Suprema de Justicia de la Nación - (2014) “CIPPEC c/ EN — Ministerio de Desarrollo Social” <http://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-cippec-desarrollo-social-dto-1172-03-amparo-ley-16986-fa14000040-2014-03-26/123456789-040-0004-1ots-eupmocsollaf?>
- Corte Suprema de Justicia de la Nación. - “Garrido, Carlos Manuel c/EN- AFIP s/ amparo ley 16.986” <http://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-garrido-carlos-manuel-en-afip-amparo-ley-16986-fa16000096-2016-06-21/123456789-690-0006-1ots-eupmocsollaf?>