

APELA Y FUNDA RECURSO

Señor Juez:

RUBEN HECTOR GIUSTINIANI, por mi propio derecho, manteniendo el domicilio constituido en autos **“GIUSTINIANI RUBEN H. c/YPF S.A. s/AMPARO POR MORA” Expte. Nro. 37747/2013**, junto a mi letrado patrocinante Esteban Tzicas, T°47 F°23 CPACF (quien constituye el domicilio electrónico en 20165775083), a V.S. respetuosamente digo:

1. OBJETO

Que vengo en tiempo y forma a apelar y fundar la sentencia dictada el pasado 12 de marzo de 2014 y notificada a esta parte el 17 de marzo, solicitando que se la decrete nula o en su defecto se la revoque en lo que es materia de agravios y en consecuencia: se ordene a la demandada a entregar en el plazo que V.S. disponga la documentación que negó expresamente, requerida mediante una nota del 22 de agosto de 2013, y su reiteratoria del 6 de septiembre de 2013, consistente en la Copia íntegra del Acuerdo de Proyecto de Inversión firmado el día 16 de julio de 2013 entre YPF S.A. y sus subsidiarias y subsidiarias de Chevron Corporation, con el objeto de la explotación conjunta de hidrocarburos no convencionales en la provincia de Neuquén, que incluye las áreas de Lomas de La Lata Norte y Loma Campana, ubicadas en dicha provincia; todo ello en virtud de las consideraciones de hecho y de derecho que desarrollo a continuación.

2. FUNDAMENTOS

2.1 Falta de debida fundamentación y la nulidad de la resolución recurrida

La sentencia recurrida indica en el considerando VI.- que: *“el Tribunal coincide plenamente con lo opinado por el Señor Fiscal Federal en su dictamen de fs. 160/164 cuyos sólidos fundamentos comparte y a los cuales es dable remitirse en honor a la brevedad”, y es así que no agregando ningún otro fundamento falla “...Rechazándola presente acción de amparo promovida por el Señor Rubén Héctor Giustiniani”.*

Como se advierte a simple vista la resolución recurrida resulta en sí misma incompleta e insuficiente al carecer de un requisito sustancial de validez como es el de una adecuada y suficiente fundamentación (art. 34.4 CPCCN).

Ello, en razón de que el Sr. Fiscal comienza su dictamen (v. fs. 160) diciendo que *“Se solicita mi dictamen en autos “atento los argumentos vertidos por la demandada en su escrito de fs. 125/142” y a fin de que me “expida acerca de los mismos”(fs. 159).”*, es decir que la argumentación a la que se remite la sentencia es parcial, ya que omite la argumentación brindada por esta parte y por ende viola mi derecho constitucional y supranacional a ser oído.

No tiene sentido aquí transcribir todo el dictamen pero de la lectura íntegra del mismo se concluye que el fiscal se limitó en su dictamen a opinar respecto de los argumentos vertidos por la demandada. Sólo alude a la actora (fs. 160 vta. 2º parr.) porque allí la contraria aduce que mi demanda “parte de dos premisas falsas”. El Sr. Fiscal en su dictamen se limitó entonces a opinar sobre los argumentos de YPF, porque así se lo pidió la a-qua. Por ello la sentencia resulta falta de fundamentación y parcial, pues fue dictada sólo en base a los argumentos vertidos por una de las partes en claro menoscabo al principio de igualdad (art. 16 C.N.- 24CADH).

En síntesis, es claro que el dictamen fiscal sólo se limitó a los argumentos vertidos por la demandada. Y es clara la sentencia en cuanto falla en base a dicho dictamen. Por consiguiente no cabe otra conclusión que la sentencia desoyó íntegramente la argumentación de esta parte violando asimismo el debido proceso consagrado en el art. 18 de C.N. y 8 y 25 de CADH (72.22C.N.).

Así las cosas, la sentencia viola la garantía de igualdad de las partes, el derecho a ser oído, y el debido proceso, carece de debido fundamento toda vez que se remite a un dictamen que sólo analizó los argumentos de la contraria. Es por ello que la resolución aquí recurrida resulta arbitraria por no condecirse con las circunstancias de hecho y de derecho obrantes en la causa. Me agravia entonces que no se desarrollen los fundamentos de la negativa a los argumentos de hecho y de derecho vertidos por esta parte en la interposición del presente amparo, y en la contestación del informe de YPF.

Lo dicho hasta aquí resulta suficiente para declarar la nulidad de la sentencia cuya apelación fundamos por carecer de fundamentación y así solicitamos que se lo

disponga. Cabe recordar que de conformidad con lo dispuesto por el cpr: 253 el recurso de apelación comprende el de nulidad por defectos de sentencia (Palacio, lino "derecho procesal civil", t. Iv, actos procesales, pág. 164 y sgtes.).

3. AGRAVIOS

La sentencia de autos que comparte y remite a los fundamentos del dictamen del Sr. Fiscal me agravia, además por las siguientes razones de hecho y de derecho:

3.1 PRIMER AGRAVIO

Me agravia la sentencia, toda vez que se confunde y contradice al analizar el Decreto 1172/2003 y la ley 26.741, para concluir que YPF, no debe brindar la información solicitada en este amparo ya que no es alcanzada por "*legislación o normativa alguna de control de la Administración*", pues merece sólo la aplicación de las normas que rigen a las empresas privadas. Análogo fundamento al esgrimido por la contraria en sus reiteradas negativas a brindar información, tal como observará V.E, en la lectura de este expediente.

Para llegar a tal conclusión el dictamen al que remite la sentencia transcribe el siguiente párrafo del decreto 1172/2003: "*...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. (art. 2)*"

Es decir, que de este párrafo reseñado por el dictamen se desprende que las empresas privadas que reciben subsidios o aportes del sector público nacional, y/o que explotan un bien de dominio público son alcanzadas por el decreto 1172/2003, razón por la cual aún en el supuesto que YPF recibiera el tratamiento exclusivo de una empresa privada (en lugar de una sociedad con participación estatal mayoritaria como lo es) debería brindar información, ya que como demostré en el punto 6.2 del escrito de inicio, y en los puntos 2.3 y 2.3.1 del escrito de contestación de traslado

del 9 de diciembre pasado, recibe aportes del Tesoro nacional, integra el sector público nacional como ente administrativo, y explota bienes del dominio público.

Pero, pese a lo recién señalado, en el párrafo siguiente al transcrito, el dictamen expresa: *“Esta disposición empero, debe compatibilizarse con las previsiones de la ley 26.741 que declaran sujeta a expropiación a YPF S.A. y ordenan la recuperación del control de dicha sociedad por parte del Estado. En lo atinente a la normativa a la que queda sujeta la sociedad anónima estatal¹, el legislador dispone “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” (art. 15).*

Es decir, que aquí el dictamen y la sentencia arriba a la misma conclusión antojadiza, irrazonable y arbitraria que la contraria en su informe, al darle una interpretación ilógica a dicho artículo, que transformaría a YPF en la única “persona” a la que en la Argentina no se le puede preguntar. Esta conclusión resulta a todas luces inconstitucional y regresiva, y afecta el principio de igualdad ante la ley, toda vez que baña a esta empresa de un “bill de indemnidad informativa”, impropio de un Estado de derecho. De seguir con este razonamiento, en la Argentina habría una empresa que tendría privilegios por sobre otras personas físicas y jurídicas, y por sobre el Estado, lo cual resulta claramente inconstitucional, y no puede ser tolerado por V.E..

Sobre el alcance del juego de las dos normas citadas me remito a lo ya expresado en el escrito de inicio y en el “Contesta Traslado”, pto 2.3. Sin perjuicio de ello, no puedo dejar de remarcar nuevamente que el art. 15 de la ley 26.741, si bien busca eximir a YPF de los controles propios de la administración pública (control interno de la Sindicatura General de la Nación y del Control Externo de la Auditoría General de la Nación) **de ninguna manera afecta ni limita el derecho de los ciudadanos de requerir información pública y/o ambiental porque se trata de otra cuestión diferente que excede el mero marco administrativo** dado que hace al derecho de libertad de opinión y de expresión de los ciudadanos que no puede ejercerse sin acceder a este tipo de información.

¹ El destacado me pertenece y demuestra el reconocimiento de la propia sentencia de que YPF es una empresa que forma parte de la órbita del Estado.

Así, el razonamiento de la sentencia recurrida, se confunde al entender que el mencionado artículo 15 se refiere al acceso a la información pública, cuando no hace otra cosa que legislar el control del Estado sobre YPF. Es decir, que la ley 26.741 no excluye a dicha empresa de la aplicación del Decreto 1172/03, porque ambas no resultan contradictorias, ya que la primera se refiere a los controles del Estado, y la segunda al acceso de la ciudadanía a la información sobre el destino de fondos públicos y de la explotación de bienes del dominio del Estado y sus consecuencias en el ambiente. Pero cabe señalar, que sí la intención de la ley 26.741 hubiera sido excluir a YPF de su obligación de informar, ello hubiera resultado la consagración de la regresión de un derecho ya adquirido por nuestra ciudadanía, y por lo tanto sería inconstitucional. De interpretarse de esta forma mantengo mi planteo de inconstitucionalidad.

Es dable destacar, que oportunamente YPF no negó que recibe aportes públicos, ni tampoco que explota bienes del dominio público, por lo que no hay duda que le corresponde la aplicación del Decreto 1172/03, como así también de las leyes 25.675 y 25.831.

La sentencia tampoco dice nada al respecto ya que su razonamiento central es que la ley 26.741 excluye a YPF de todo control estatal, lo cual recién explique que no tiene nada que ver con el objeto de este amparo, que no es otro que recibir información pública y ambiental, que está solo en poder de YPF. Reitero, el límite que pretende el art. 15 se refiere al control estatal sobre la empresa, no al derecho de la ciudadanía a acceder a la información sobre la utilización de fondos del Estado y sobre la explotación de bienes del dominio público, y sus consecuencias ambientales.

V.E. concluirá que la sentencia contradice así, el “caso Reyes” de la CIDH”, y el caso “ADC c/EN-PAMI”, de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, a los que por razones de brevedad me remito y que ya explique detalladamente en mis presentaciones anteriores, ya que limita los derechos allí consagrados y genera una nueva restricción al acceso a la información: ser una empresa con participación estatal mayoritaria excluida del control del Estado la cual no está contemplada por dichos fallos, ni por la CADH, ni por el PIDCP.

Es dable recordar que sólo puede limitarse el acceso a la información pública cuando fuera necesario para asegurar: *“a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o*

la salud o la moral públicas.” A los que debe sumársele un tercer requisito que se desprende del Art. 29 de la CADH².

Por ello la CIDH en la sentencia del “caso Reyes” limitó las restricciones posibles al acceso a la información pública a las previstas al art. 13 inc. 2 de la CADH³. De aquí se desprende que la sentencia se excede en su interpretación sobre las restricciones al acceso a la información, ya que crea una nueva categoría que no solo no está contemplada, sino que viola los principios básicos de este derecho, ya que no demuestra siquiera las circunstancias excepcionales que la justificarían⁴ en una sociedad democrática.

Por último cabe concluir que el art.15 de la ley 26.741 ni en forma expresa, ni tácita, limita el derecho de la ciudadanía al acceso a la información pública y ambiental, por lo que me agravia la interpretación del dictamen que hizo suyo la sentencia aquí recurrida.

3.2 SEGUNDO AGRAVIO

El dictamen señala que *“Debe advertirse, por otro lado, que la inaplicación a la sociedad accionada de la normativa de control administrativo no significa, por cierto, la imposibilidad ciudadana de acceder a la información pública vinculada con el medio ambiente”*, con lo cual no solo vuelve a reconocer mi legitimación activa en autos, sino también que reconoce la legitimación pasiva de YPF, pero pese a ello, los párrafos posteriores me agravian, toda vez que entienden que la demandada no debe brindar información ambiental, sino que las autoridades administrativas nacionales, provinciales o de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son las únicas obligadas a ello, lo cual es irrazonable, erróneo e inconstitucional.

Leerá V.E. que para arribar a tal conclusión, el dictamen al cual se remite la sentencia hace un análisis parcial y caprichoso de las leyes 25.675, 25.831, las resoluciones 24/2005, 105/92, 252/93 que se refiere solo a la reglamentación de los estudios de impacto ambiental, estudios que no son objeto del acceso a la información que nos ocupa.

² Corte IDH, OC 5/85 Párrafos 45 a 48

³ Párrafo 88 de dicha sentencia.

⁴ Párrafo 93 de dicha sentencia.

Así, de la interpretación que hace el dictamen al cual se remite la sentencia parecería que la única información ambiental que existe es la contenida en los estudios de impacto ambiental, que no existe ninguna otra, lo cual todo sabemos que resulta una interpretación cuanto menos errónea.

El artículo 2° de la ley 25.831 determina que la información ambiental es la que se encuentre *“en cualquier forma de expresión o soporte relacionada con el ambiente, los recursos naturales o culturales y el desarrollo sustentable”*.

Sin duda, el contrato que oculta YPF es un “soporte” que contiene información sobre la explotación y exploración de yacimientos que se encuentran en las profundidades geológicas de la República Argentina por lo que está relacionado con el ambiente, los recursos naturales o culturales (Convenio 169 OIT) y el desarrollo sustentable.

El contrato requerido contempla la explotación de los yacimientos sobre un área total de 395 km², por el método de fractura hidráulica (fracking), cuyas características expliqué en el punto 4.2. de la demanda. Allí se utilizarán químicos de diversa toxicidad, por lo que no hay duda que el contrato contiene información ambiental en el sentido de la definición de la ley 25.831, norma que la propia sentencia afirma que se le aplica a YPF.

Si bien debe hacerse un estudio de impacto ambiental, - no tenemos conocimiento de que se haya hecho sobre los yacimientos del contrato en cuestión-, ello no significa que esta sea la única información que pueda requerir la ciudadanía, porque aún en el supuesto que el contrato solo fijara pautas financieras y económicas, estas nos permitirían saber y/o precisar cómo se desarrollará la explotación en sus diversas etapas, cuantos pozos se perforaran, cuántos litros de agua y arena se usarán, cuáles químicos y en qué cantidades serán empleados, etc, lo cual sin lugar a dudas configura una relevante información ambiental. Y aún, si en el contrato no hubiera referencia ambiental alguna, también es importante saberlo. Lo que sin dudas no podemos es no conocer si hay información y en ese caso cuál, o si no la hay, y en ese supuesto, correspondería preguntarse ¿por qué?.

También me agravia la interpretación restrictiva de la sentencia sobre el artículo 4 de la ley 25.675, puesto que parecería referirse a que solo la información

ambiental se la podría solicitar a las autoridades públicas, lo cual resulta contrario a lo dispuesto por dicha ley.

Así, el art. 16 de la ley general del ambiente 25.675 establece que las personas físicas y jurídicas públicas **o privadas**, deberán proporcionar la información que esté relacionada con la calidad ambiental y referida a las actividades que desarrollan. Por ello, Lorenzetti entiende que **“la cuestión ambiental introduce la categoría de las informaciones privadas de impacto social, que son aquellas que una empresa tiene dentro de su esfera privada, pero que afectan al ambiente, y por eso se permite el acceso a las mismas.”**⁵ ⁶

No cabe duda entonces que YPF está obligada a brindar la información ambiental requerida, y, además, como ya expliqué en mis presentaciones anteriores es la única que puede hacerlo ya que ni el Estado Nacional, ni la provincia de Neuquén, tienen dicha información, ya que el contrato tampoco fue girado ni a las autoridades nacionales ni a las provinciales.

Es decir que la sentencia recurrida se equivoca cuando entiende que la única información ambiental es la referida por las resoluciones 24/2005, 25/2004, 105/1992, 252/1993; que las leyes 25.675 y 25.831 solo se limitan a la información derivada de los estudios de impacto ambiental; y que las autoridades administrativas competentes son las únicas obligadas a dar la información contemplada por las dos leyes recién nombradas.

Por lo que la interpretación de la sentencia resulta contraria a derecho y afecta mis derechos legales, constitucionales y supranacionales, ya señalados en mis presentaciones anteriores, y a los cuales me remito brevitatis causa.

4. REITERA Y MANTIENE RESERVA CASO FEDERAL Y SUPRANACIONAL

Por las razones expresadas en la demanda y por las vertidas aquí en el caso hipotético e improbable que no se hiciera lugar a la presente apelación y pedido de amparo se estaría vulnerando mi derecho constitucional y supranacional ya citado en este escrito, en especial el derecho a la información ambiental, al debido proceso en sentido sustantivo y adjetivo, a la igualdad ante la ley y al más elemental respeto de

⁵ Lorenzetti, Ricardo L, La nueva ley ambiental argentina, LL 2003-C, 135.
APELA Y FUNDA RECURSO

la persona humana, por lo que se hace expresa reserva de la cuestión federal y supranacional (conf. arts. 1,5, 14, 22, 31, 33, 38, 41, 42, 43, 75 inc. 22, 125 incs. 17 y 19 de la Constitución Nacional; art. IV Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; arts. 13 y 26 CADH, art 19 Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas (PIDCP) art. 10 de la Convención de las naciones Unidas contra la Corrupción L. 26.047, artículo 16 y concordantes de la ley 25.675, de la ley 25.831 y del Anexo VII del Decreto 1172/2003, y arts. 25, 54, 89 de la Constitución de Neuquén).

5. PETITORIO

Por lo expuesto, a V.S. respetuosamente solicito:

- 1.- Se tenga por apelada la sentencia en legal tiempo y forma y por expresados los agravios.
- 2.- Se declare nula la sentencia recurrida o en su defecto se la revoque y se ordene a la demandada a brindar la información solicitada.
- 3.- Se tenga presente la reserva expresada en el punto 4.

Proveer de conformidad, SERA JUSTICIA