

## YPF, el *Aleph* nacional Una herramienta de política pública nacional y alcance federal

YPF, *the national Aleph*

*A tool for national public policy and federal scope*

Juan José Carbajales

Universidad de Buenos Aires / Universidad Nacional de José C. Paz, Argentina

jjc\_13@hotmail.com

Resumen: La participación de Yacimientos Petrolíferos Fiscales SE (hoy YPF SA) ha contribuido, a lo largo de 100 años de historia petrolera argentina, al desarrollo económico, productivo y social de las 24 jurisdicciones subnacionales, y al mismo tiempo ha servido de estandarte a la cohesión social y construcción de una identidad nacional a lo largo, a lo ancho y en lo profundo de nuestra vasta Nación. Así, YPF se ha desempeñado, en la cancha, como el “capitán” del equipo nacional y ha desplegado una actuación en todos los segmentos de la industria hidrocarburífera y energética del país, por lo que se ha convertido en el “Aleph” omnipresente allí donde miremos.

Palabras clave: YPF, yacimientos petrolíferos fiscales, empresa pública, hidrocarburos, energía

**Abstract:** *The participation of “Yacimientos Petrolíferos Fiscales” (YPF SA nowadays) has contributed throughout 100 years of the Argentine oil industry, to the economic, productive, and social development of the 24 subnational jurisdictions and, at the same time, has been useful as an emblem of social cohesion and construction of a national identity throughout our vast Nation.*

*Thus, YPF has performed, on the field, as the “captain” of the national team and has developed in every segment of the country’s hydrocarbon and energy industry, which is why it has become the omnipresent “Aleph”.*

**Keywords:** *YPF, yacimientos petrolíferos fiscales, public company, hydrocarbons, energy*

### Introducción

Nos proponemos aquí sintetizar, desde la praxis idiosincrática de nuestro sector hidrocarburífero, de qué manera y con qué alcance y trascendencia la participación de Yacimientos Petrolíferos Fiscales SE / YPF SA ha contribuido, a lo largo de 100 años de historia petrolera argentina, al desarrollo económico, productivo y social de las 24 jurisdicciones subnacionales, y al mismo tiempo ha servido de estandarte a la cohesión social y construcción de una identidad nacional a lo largo, a lo ancho y en lo profundo de nuestra vasta Nación. En una palabra, de cómo YPF se ha desempeñado, en la cancha, como el “capitán” del equipo nacional.

Así, el rol activo, conductor y articulador del Estado Nacional se torna posible –en gran parte– gracias a que el diseño y ejecución de las políticas públicas en materia energética se complementa con una herramienta indispensable e insustituible. En efecto, el Gobierno Nacional y su cartera ministerial cuentan con la participación activa de YPF SA, la compañía de bandera que se encuentra nuevamente bajo mayoría estatal a partir de la expropiación del 51 % del paquete accionario a través de la ley 26.741 de 2012.

Si se nos permite una comparación deportiva, esta participación radica en jugar un rol único, a saber: YPF como el “capitán” de la selección nacional de los hidrocarburos (si tal cosa existiere). Para ello, ha llevado adelante a lo largo de un siglo un rol de liderazgo de la industria, de referente y ejemplo para la ciudadanía, de intérprete y nexos entre los diferentes actores de la cadena de valor; así, es quien actúa con sentido de pertenencia y es depósito de confianza y consulta técnica por parte de las autoridades nacionales.



Este posicionamiento, que reconoce un enraizamiento histórico en el devenir petrolero y gasífero del país, da forma a un perfil complejo pero definido: es un *player* sólido y confiable en los mercados internacionales, al estilo de una *National Oil Company* que cuenta con respaldo gubernamental y –al mismo tiempo– se desempeña como una compañía mixta, abierta (cotiza en la bolsa de valores local y de Nueva York) y fuertemente competitiva, la cual reivindica para sí como norte inquebrantable la generación de valor para sus accionistas, socios y partes vinculadas.

Visto desde el presente, dos normas de los últimos dos lustros, que siguen vigentes en la actualidad, abonan este perfil bifronte. Por un lado, el art. 18 de la ley 27.007, a partir del cual ya no es posible que los Estados federal y provinciales constituyan reservas soberanas de áreas en favor de sus propias empresas públicas (sean estas sociedades anónimas, sociedades del Estado o compañías mixtas), que deberán resignar todo tipo de acarreo (*carry*) en su favor y acceder a los recursos del subsuelo a través de licitaciones públicas signadas por la competencia en materia de inversiones.

Por otro lado, el art. 16 de la ley 26.741, que prescribe “[l]a contribución estratégica de YPF Sociedad Anónima al cumplimiento de los objetivos” de dicha ley. Es dable ver que no se trata de una simple contribución sino de una participación central, activa e indelegable, relativa al interés público subyacente en el logro del autoabastecimiento y al cumplimiento de los principios listados en el art. 3° de esa norma. Asimismo, el mismo art. 16 ordena que la administración de YPF SA se realizará “conforme a las mejores prácticas de la industria y del gobierno corporativo”, para lo cual ha de preservar los intereses de sus accionistas (incluso el interés público del Estado, se deduce), y generar valor para todos los socios; al tiempo que la compañía debe estar gerenciada por “una gestión profesionalizada”.

Ergo, la clave de su actuación ha sido –y sigue siendo– transitar el camino ya centenario que amalgame:

- a) su forma jurídica de carácter privado y su estricto apego a los más exigentes estándares de calidad y transparencia internacional, con
- b) su rol de liderazgo en la industria a modo de un “buen ciudadano empresario” que tiene como finalidad realizar el interés público, como misión ser “escuela” de talentos y como norte ser pionera y estar a la vanguardia en materia de exploración de nuevas reservas e implementación de innovaciones tecnológicas (vía Y-Tec y la vinculación con las Universidades Nacionales).

Este sendero virtuoso le ha permitido, no sin atravesar momentos de desasosiego, ser la “abanderada” de nuestro desarrollo energético, productivo y sostenible desde Las Heras hasta Campo Durán, pasando por Central Co, Plaza Huincul y La Plata.

De otra manera, ¿para qué expropiar la compañía en 2012? ¿Para qué el pueblo de la Nación argentina abonó 5.000 millones de dólares de indemnización<sup>1</sup> –ahorros públicos que podrían haberse destinado a la construcción de escuelas y hospitales, a equipar al sistema de defensa para consolidar la posición estratégica sobre el Atlántico Sur o a mejorar el ingreso corriente de desocupados, jubilados o jefas de hogar?

En palabras de Cabral, “el Poder Ejecutivo Nacional propugnó, ejecutó y obtuvo la estatización del patrimonio mayoritario de YPF, obteniendo de esta manera una herramienta fundamental para el manejo efectivo de la política nacional en la materia”.<sup>2</sup>

Y si hablamos de políticas públicas es oportuno introducir –al menos de manera lateral– el clivaje público-privado para explicitar qué se entiende por la actuación directa del Estado en el mercado hidrocarburífero.

## Rol del Estado en la economía

A menudo se declama en el debate público que la causa de muchos de nuestros problemas es la falta de “políticas de Estado”, esto es, de políticas públicas que permanezcan en el tiempo, cuenten con consensos extendidos a todas las fuerzas políticas y se consoliden institucionalmente a través de leyes, organismos y

---

<sup>1</sup> Gustavo Perilli Argentina y Repsol llegan a un principio de acuerdo por YPF | Reuters

<sup>2</sup> CABRAL, Hugo, “¿Quién ejerce la soberanía hidrocarburífera en la República Argentina para lograr el autoabastecimiento?”, en *Revista Argentina de Derecho de la Energía, Hidrocarburos y Minería (RADEHM)*, N° 2, Buenos Aires, Ábaco, 2014, pág. 5.

partidas presupuestarias. Al mismo tiempo, se fustiga la “grieta” en tanto mecanismo altisonante de polarización de la disputa en la arena pública y muestra de la falta de diálogo y colaboración entre los espacios políticos.

Para adentrarse en este planteo primero hay que distinguir entre “la política”, las “políticas de Estado” y las “políticas públicas”. Se han diferenciado tres dimensiones de “La Política”<sup>3</sup>, a saber:

- 1) la institucional o formal (*polity*), que es la dimensión más amplia, caracterizada por un conjunto de reglas e instituciones acerca de cómo se accede y ejerce el poder dentro de un orden político dado;
- 2) la dimensión política en sí (*politics*), lo que suele llamarse la arena pública, y que está vinculada con la lucha agonal por el poder entre diferentes actores que portan sus visiones del mundo, intereses y valores al espacio público donde se dirimen los conflictos a través de la articulación pacífica, la negociación concesional y/o la disputa hasta el límite de la lucha armada; y
- 3) la dimensión de las políticas públicas propiamente dichas (*policies*), que son acciones u omisiones de gobierno que la Administración adopta (u omite) en pos de reconocer, encarar e intentar resolver los problemas cotidianos que componen la agenda pública, esto es, el conjunto de “cuestiones” que revisiten una relevancia tal que son atendidas por el Estado.

Ahora bien, si nos centramos en esta última dimensión, las críticas a las posturas maximalistas –ubicadas hacia los polos del arco político– suelen perder de vista, por lo general, que es posible identificar una honda densidad de acuerdos y consensos que se materializan en políticas públicas donde las líneas de continuidad son más potentes que los episodios de ruptura. En efecto, en el sector energético pueden verificarse varios ejemplos donde las posturas maximalistas sucumben ante un “modelo” que –a pesar de lo que el análisis extendido indica– es afín, al menos, a las últimas cinco administraciones. Veamos:

- El impulso a Vaca Muerta como vector de desarrollo que permita el autoabastecimiento interno y edifique un perfil exportador de los excedentes (ley 27.007 de 2014 y *export parity* de 2016/18);
- La promoción de las energías renovables como instrumento de diversificación de la matriz energética y del cumplimiento de los compromisos internacionales en materia de transición hacia las emisiones neutras de carbono (ley 27.191 de 2015 y rondas Renov.Ar de 2016/18);
- El relanzamiento exploratorio en las cuencas *offshore* (Ronda 1 de 2019 y audiencias públicas ambientales de 2021/22);
- Los programas de incentivo a la inyección de gas natural de cuencas productivas nacionales (Planes Gas I y II de 2013, res. MINEM 46 de 2017 y “Plan Gas.Ar” de 2020); y
- La planificación estratégica de la expansión del sistema troncal de transporte de gas natural desde Neuquén (licitaciones y estudios coincidentes –ej. Sistema Transport.Ar y gasoducto Tratayén-Salliqueló “Presidente Néstor Kirchner”).

No obstante, estas líneas de continuidad acerca de políticas públicas descansan en presupuestos o premisas que a veces no terminan de ser explicitadas, por desinterés, desconocimiento (incluso de los propios actores) o falta de coherencia interna. En consecuencia, la estructura programática de la cual luego deriva una propuesta orgánica –no solo electoral– es a menudo corrida del centro del debate para alojarse, con suerte, en la discusión de filósofos políticos. Estas matrices ideológico-políticas determinan la forma de enfrentarse a tópicos tales como el régimen político, el sistema de acumulación, la justicia social y el rol del Estado. Por ello, es ahí donde las aguas se dividen, los matices cobran relevancia y los acuerdos sobre políticas no logran aunar visiones sistémicas. La razón reside en el hecho de que los “modelos de país” en disputa toman senderos que, irremediable e incorregiblemente, se bifurcan para no volver a encontrarse.

En efecto, existen ocasiones puntuales que denotan un “regreso a las bases” y desnudan las estructuras fundantes que representan –material y simbólicamente– un perfil identitario de cada fuerza política. Es

---

<sup>3</sup> JAIME, Fernando (*et al*), *Introducción al análisis de políticas públicas*, Buenos Aires, Universidad Nacional Arturo Jauretche, 2013, pág. 56; con cita de OSZLAK, Oscar y O'DONNELL, Guillermo, “Estado y políticas estatales en América Latina”, *Revista Venezolana de Desarrollo Administrativo*, Caracas, 1982.

precisamente el vector relativo al rol del Estado en la economía, y más precisamente en el sector hidrocarburoso, el que se pone de manifiesto de un modo descarnado y contundente para iluminar esta cuestión. El escollo a atravesar consiste en decidir si el Estado avanza o se detiene, si juega un papel activo o prescindente, si “sale como titular o descansa en el banco de suplentes”; en una palabra, si opera o no el principio de subsidiariedad.<sup>4</sup>

“Subsidiariedad”, decimos, en tanto grado de involucramiento de los agentes estatales en el devenir de los asuntos económicos de una sociedad en un momento determinado. Esto es, el nivel de intervención del Estado en la producción de bienes y la prestación de servicios de la economía en su conjunto. Para quienes sostienen que el principio de subsidiariedad es inmanente (llegan a hacerlo derivar de encíclicas papales), su formulación prescribe que “toda persona física o jurídica ha de tener libertad y aptitud para desarrollarse dentro de la órbita de sus fines, correspondiendo al Estado interventor sólo en caso de que las respectivas tareas se desempeñen en forma defectuosa o resulten insuficientes para la comunidad”.<sup>5</sup> Entonces, ¿un Estado residual o un Estado presente? ¿Una Administración que solo regule y controle o un gobierno que también se convierta en un actor más del mercado a través de sus herramientas empresariales?<sup>6</sup>

Para reflexionar sobre este clivaje –que solo abordaremos de forma tangencial– es preciso traer a colación no solo la actuación centenaria de YPF, sino también la más reciente creación de otra empresa, en este caso 100% estatal (de Nación y provincias), que también se desempeña en el sector energético: Energía Argentina SA.

### **ENARSA, otra SABIE nacional y provincial con desempeño federal**

ENARSA fue creada mediante la ley 25.943, sancionada a fines de 2004, con el objeto de llevar a cabo por sí, por intermedio de terceros o asociada a terceros, el estudio, exploración y explotación de los yacimientos de hidrocarburos sólidos, líquidos y/o gaseosos, el transporte, el almacenaje, la distribución, la comercialización e industrialización de estos productos y sus derivados directos e indirectos, así como la prestación del servicio público de transporte y distribución de gas natural, a cuyo efecto podrá elaborarlos, procesarlos, refinarlos, comprarlos, venderlos, permutarlos, importarlos o exportarlos y realizar cualquier otra operación complementaria de su actividad industrial y comercial o que resulte necesaria para facilitar la consecución de su objeto.

Asimismo, Energía Argentina SA fue autorizada, por esta norma, a realizar, por sí, por intermedio de terceros o asociada a terceros, las siguientes actividades: generar, transportar, distribuir y comercializar energía eléctrica, como así también realizar actividades de comercio vinculadas con bienes energéticos y desarrollar cualquiera de las actividades previstas en su objeto, tanto en el país como en el extranjero.

Por su parte, esta compañía estatal puede intervenir en el mercado a efectos de evitar situaciones de abuso de posición dominante originadas en la conformación de monopolios u oligopolios. También fue autorizada –como ya hemos analizado– para crear, administrar, mantener, operar, gerenciar y gestionar una Base de Datos Integral de los Hidrocarburos. Por último, detentaba (hasta la sanción de la ley 27.007 de 2014) la titularidad de los permisos de exploración y de las concesiones de explotación sobre la totalidad de las áreas marítimas nacionales que no se encuentran sujetas a tales permisos o concesiones a la fecha de entrada en vigencia de la ley 25.943.

En lo que hace a su composición accionaria, el art. 5 de la mencionada ley establece que el capital social de ENARSA estará representado por:

- 1) acciones de titularidad del Estado nacional, acciones clase A, ordinarias e intransferibles, que representarán el cincuenta y tres por ciento (53%) del capital societario;
- 2) acciones clases B y C, ordinarias escriturales, que representarán hasta el doce por ciento (12%) del capital social y serán de titularidad de las jurisdicciones provinciales que las suscriban; y

---

<sup>4</sup> Ver GONZÁLEZ MORAS, Juan M., *El servicio público como derecho social*, La Plata, EDUNLP, 2017, pág. 204.

<sup>5</sup> CASSAGNE, Juan C., *Derecho Administrativo*, Tomo I, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2002, pág. 70 y 349, donde el doctrinario menciona la Encíclica *Mater et Magistra*, párrafos 51 a 53; y, del mismo autor, *La intervención administrativa*, 1994, pág. 72, con cita de MESSNER, Johannes, *Ética Social, Política y Económica a la Luz del Derecho Natural*.

<sup>6</sup> Ver, al respecto, los aportes de MAZZUCATO, Mariana, *El Estado emprendedor*, Buenos Aires, Taurus, 2019.

- 3) acciones clase D, autorizando la oferta pública de esta clase de acciones, que representan un total del treinta y cinco por ciento (35%) del capital social.

Esta distribución accionaria ha tenido la siguiente evolución en sus tres lustros de vida, a saber: en la actualidad sigue siendo cien por ciento (100%) estatal, puesto que la Secretaría de Energía, dependiente del Ministerio de Economía, detenta el noventa y ocho (97,98%) de las acciones, mientras que las *provincias* de la OFEPHI, por su parte, solamente han suscripto poco más del dos por ciento (2,02%) de aquéllas. A su vez, nunca se llevó a cabo el procedimiento para transformarse en una SA “pública” y, como tal, sujeta a eventuales suscripciones privadas y cotizaciones en bolsa. Lo que parece respetar en demasía el imperativo contenido en el art. 4° de la norma de creación, referido a que “[e]n su actuación observará las políticas del Estado nacional y bajo ningún procedimiento las modificaciones estatutarias podrán dejar a éste en situación minoritaria”. Es decir, ENARSA siempre será, cuanto menos, una SAPEM.

En cuanto a su ubicación en la organización administrativa del Estado ENARSA no está dentro de la Administración Pública centralizada ni descentralizada. No obstante, sí forma parte del Sector Público Nacional (conf. art. 8, inc. b de la ley 24.156). Reviste en la órbita de la Secretaría de Energía, actualmente dependiente del Ministerio de Economía, en virtud de los decretos 706/20 de fecha 28 de agosto de 2020 y 804/20 del 14 de octubre de ese mismo año, mediante los cuales se dispuso que dicha Secretaría de Estado deje de depender del Ministerio de Desarrollo Productivo y pase a estar bajo la órbita de la cartera económica, junto con sus responsabilidades primarias.

Al tratarse de una SA “pura”, se rige por las normas y principios del derecho privado, en particular, por la normativa propia (decreto de creación y estatutos) y, en general, por la legislación aplicable a las SA (cap. II, sección V, arts. 163 a 307 de la ley 19.550 General de Sociedades). Se aplica a su régimen laboral la ley 20.744 de Contrato de Trabajo (LCT) y los Convenios Colectivos de Trabajo (CCT) de la actividad.

Al no estar sujeta al régimen de compras y contrataciones del Estado –por no formar parte del inciso a) del citado art. 8° de la ley de Administración Financiera–, tiene libertad para establecer su propio régimen de contrataciones. No obstante, y de acuerdo con lo prescripto en el antecedente “Giustiniani” de la CSJN del año 2015 –que hemos analizado en el Cap. VII–, una SABIE como ENARSA debe ajustarse a los principios generales de las contrataciones públicas (de conformidad con los estándares internacionales aplicables). Por otra parte, no se le aplica la ley 19.549 de Procedimientos Administrativos (LNPA).

En lo que hace al sistema de control, el art. 6° dispone que “[e]stará sometida asimismo a los controles interno y externo del sector público nacional en los términos de la ley 24.156”. En consonancia, ENARSA ha contado desde su creación con una comisión fiscalizadora cuyos integrantes pertenecen a la SIGEN (más otro por las provincias). Sin embargo, en cuanto al control externo, la participación de la AGN no ha sido continuada e ininterrumpida como en el caso de la Sindicatura.

### **La nueva IEASA: fusión de EBISA y ENARSA**

En virtud del dictado del decreto autónomo 882/17, del 1° de noviembre de 2017, quedó configurada IEASA como empresa resultante de la “fusión por absorción” de EBISA y ENARSA, revistiendo esta última el carácter de sociedad absorbente. A partir de tal fusión, ENARSA pasó a denominarse “Integración Energética Argentina S. A.”.

La creación de EBISA, por su parte, había tenido como origen normativo un acto administrativo de la autoridad máxima del Poder Ejecutivo, a saber: el decreto autónomo 616/97 del 7 de julio de 1997, por medio del cual se dispone su constitución, en ejercicio de facultades emanadas de la ley 23.696 de Reforma del Estado, del art. 59 de la ley de Impuesto de Sellos (t. o. 1.986) y del art. 99, inc. 1 de la Constitución Nacional. Asimismo, su art. 4° faculta al exMinisterio de Economía y Obras y Servicios Públicos a aprobar el Acta Constitutiva y los Estatutos Societarios, potestad ejercida mediante la resolución MEyOSP 1.291/97 del 12 de noviembre de 1997. Como se puede ver, ha sido por expresa voluntad del máximo órgano de la Administración que se dispuso la creación de esta sociedad anónima, delegando su organización empresarial en un órgano desconcentrado de la Administración Central.

El art. 5° del decreto 616/97 determinó que EBISA se registrará por ese “Decreto, por sus respectivos Estatutos y por lo previsto en el Capítulo II, Sección V, Artículos 163 a 307 y concordantes de la Ley N° 19.550 (t.o. 1.984)”. Tal disposición no hace sino enmarcar a la empresa dentro de las disposiciones atinentes a las sociedades

anónimas “puras”, sin ninguna otra particularidad que la limitación de la responsabilidad por el capital aportado por los accionistas anónimos. Es decir, el Poder Ejecutivo ha considerado oportuno excluir expresamente a esta sociedad de las disposiciones previstas por el legislador para las sociedades donde el Estado tuviere la mayoría accionaria (las SAPEM, conforme los arts. 308 y ss. de la LGS), a pesar de configurarse –en el caso de EBISA, de ENARSA y en el de muchas otras SABIE– tal circunstancia fáctica. Por lo tanto, puede advertirse aquí la utilización de una figura instrumental netamente privada, como es el caso de las sociedades anónimas, cuya regulación está, en principio, subordinada al derecho privado. Si se tiene en cuenta que, originalmente, las facultades asignadas a una mera sociedad anónima como EBISA habían sido previamente delegadas en una sociedad del Estado como lo era Agua y Energía Eléctrica (AyE) –de la cual es sucesora en ciertos derechos y obligaciones–, parece razonable colegir que el Poder Ejecutivo ha querido recalcar el carácter primordialmente privado de aquella organización.

Si bien EBISA es constituida como una sociedad anónima regida, al igual que toda sociedad comercial, por el derecho común, su paquete accionario, de conformidad con el art. 5° del decreto de creación, pertenece en un 99% al Estado Nacional, a través de la Secretaría de Energía, y en el restante 1% a Nucleoeléctrica Argentina SA (NASA).

Como toda sociedad comercial enmarcada bajo una forma societaria regulada originalmente por el legislador con el fin de establecer un formato instrumental para la actividad económica privada, las sociedades anónimas adoptan una personalidad diferenciada de sus integrantes y persiguen un fin de lucro, a través de la realización de actividades comerciales de carácter privado que son, en principio, ajenas a las funciones estatales básicas. De allí que pueda afirmarse que la elección de la forma societaria por parte de las autoridades haya tenido como propósito principal el de excluirlas de la aplicación de las normas del derecho público, y así fue dispuesto expresamente en los actos de creación de la especie de las “despublicadas”.

Como una alteración al criterio comercial y lucrativo del objeto de toda sociedad anónima, el originario de EBISA –conf. el art. 4 del decreto 616/97– consiste en tener a su cargo la comercialización de la energía eléctrica proveniente de los aprovechamientos binacionales e interconexiones internacionales en los que el Estado nacional le hubiese asignado esa función a AyE, así como en asumir la participación que esta última sociedad del Estado mantenía en todos los emprendimientos a que se refieren los instrumentos que se identifican en el Anexo I de dicha norma. Es decir, se le atribuyeron expresamente derechos y obligaciones propios del Estado Nacional y se le encomendaron las funciones asignadas a AyE en los diferentes tratados internacionales referentes a la comercialización de la energía correspondiente a la República Argentina proveniente de las centrales hidroeléctricas de Salto Grande y de Yacyretá, así como la proveniente de las interconexiones e intercambios de energía eléctrica previstos en los acuerdos y contratos vigentes con empresas públicas de Brasil, Uruguay y Paraguay como ELETROBRÁS, UTE y ANDE, respectivamente.

Ahora sí, volviendo a ENARSA y el principio de subsidiariedad, está claro que la gran diferencia en materia de políticas públicas recae en la tríada precios-tarifas-subsidios. No obstante, en lo que respecta al fundamento político-ideológico detrás de cada concepción del “modelo de país”, el punto más alto de diferenciación estuvo signado por el dictado del citado decreto autónomo 882/17.

Esta norma constituyó la ejecución de una decisión política de reconfigurar el modo y alcance de la actuación del Estado en el sector energético. Configuración en la que importó tanto la reformulación de responsabilidades (que pasan de una compañía estatal a otra) como el desprendimiento –vía venta, cesión y otros mecanismos de transferencia– de la titularidad de las acciones en una serie de activos de la compañía.

No obstante, pocos años después, en 2021, se da un nuevo movimiento pendular que favorece, esta vez, el regreso del Estado activo en el sector estratégico de la energía y los hidrocarburos.

En efecto, por medio del dictado del decreto de necesidad y urgencia 389/21, referido al marco de actuación de IEASA, se avanzó en varias cuestiones atinentes al papel de esta empresa del Estado en el sector, entre las que se destacan las siguientes:

- a) Le otorga avales del Tesoro Nacional para la compra e importación de gas natural como contraparte en el contrato con YPF de Bolivia;
- b) e concede la titularidad, en forma directa, de dos permisos exploratorios *offshore* en el área adyacente a las Islas Malvinas (oeste) –con lo que se recupera parcialmente la decisión de la ley 25.943 de 2004.

Pero lo que aquí nos interesa resaltar es la modificación que opera en el art. 3° del decreto 389/21, por medio del cual se derogaron una serie de artículos del mencionado decreto 882/17, referidos –precisamente– a la enajenación de activos por parte de IEASA. Y hete aquí cuando una norma nos devuelve a los *fundamentals* de una fuerza o espacio político, en tanto explicita el *background* dogmático, filosófico e ideológico que impulsa el despliegue de una serie determinada de políticas públicas. Así, en los Considerandos del decreto se afirma que:

“Corresponde implementar las medidas regulatorias, societarias y legales que garanticen la reactivación y ampliación del campo de acción de IEASA como actor protagónico del sector energético en su más amplia concepción”.

De esta manera, la reasunción por esta SABIE de un rol preponderante en el sector marca un nuevo posicionamiento del Estado en el clivaje público-privado al interior del universo energético.

Pero el DNU firmado por el Presidente y refrendado por todos sus ministros y ministras no solo reafirmó el papel de los instrumentos empresariales en manos del Estado, sino que se remite a un escalón conceptual epistemológicamente más elevado para recuperar un argumento relativo al rol del Estado en la economía, a saber:

“Que esta Administración, contrariamente a las definiciones y fundamentos expresados en el mencionado decreto [882/17], considera esencial la activa participación del Estado Nacional, a través de sus empresas, en uno de los sectores más estratégicos para el desarrollo del país como es el energético.

Que resulta oportuno implementar y garantizar políticas que aseguren un rol activo y estratégico en el sector energético a las empresas del Estado Nacional cuyas misiones y funciones estén vinculadas a este.

Que para la consecución del mencionado rol, es necesario retomar los lineamientos y proyectos que otorguen presencia activa al Estado Nacional en los segmentos y áreas que determinan el crecimiento equitativo de la economía”.

Así, se avanzó en la limitación al mentado principio de subsidiariedad (allí donde no se justifica su presencia).

## **El derrotero histórico de Yacimientos Petrolíferos Fiscales**

Una vez analizada a su “prima menor” (ENARSA), corresponde volver a escoger a YPF como “el” caso testigo por dos tipos de razones, una cultural y otra directamente material. Ha sido desde su nacimiento la empresa de bandera, una organización emblemática, históricamente la empresa más grande del país.

En sus inicios, la organización societaria fue producto de luchas políticas y culturales. Como recuerda Fernando *Pino Solanas*:

“[F]ue el general Enrique Mosconi, quien, en 1922, siendo jefe y creador de la aeronáutica militar, tuvo un conflicto con una petrolera norteamericana que le negó gasolina para los aviones. Mosconi le plantea al presidente Yrigoyen [...] su idea de transformar YPF –que era una pequeña repartición del Ministerio de Agricultura– en una empresa petrolera que cumpliera el rol de un servicio público. [...] Pero los generales Enrique Mosconi y su adjunto, el general Alonso Baldrich [...] [t]ienen la gloria de haber creado la primera petrolera estatal de occidente y la primera industria hidrocarburífera del hemisferio sur. El éxito fue tan grande que, a pesar de los cambios de gobierno y las malas administraciones que vinieron después, esta política de Estado se mantuvo durante 65 años hasta el gobierno de Carlos Menem. Ella aseguraba soberanía energética para el país y bajo costo para la industria, el comercio y los usuarios. Durante más de seis

décadas (1923-1989) los hidrocarburos y el campo fueron las dos piernas con las que caminó el desarrollo argentino”.<sup>7</sup>

Luego, el golpe militar de 1930, encabezado por el general Juan P. Justo, tuvo una política de respaldo al accionar de YPF. Así, se impusieron ciertos límites a las hectáreas que serían concesionadas al capital privado y se ampliaron los márgenes de territorio nacional dispuesto para YPF. Pero, en lo que aquí interesa, en 1932 se dictó la ley 11.668, primera norma orgánica sobre la compañía, titulada “Sobre organización de la Dirección General de Y. P. F.”. Allí se garantizó el monopolio de todas las actividades del mercado (exploración y explotación, industrialización, transporte y comercialización) para yacimientos y productos que el Estado ya poseyera o adquiriera en un futuro. La administración estaba a cargo de un directorio formado por un presidente y seis directores, nombrados por el PEN con acuerdo del Senado. En un avance en materia de descentralización administrativa, se reconoció que la Dirección General de Yacimientos Petrolíferos Fiscales tendría todas las atribuciones de las personas jurídicas, con las limitaciones de dicha ley. Asimismo, la rendición de cuentas debía ser elevada a la Contaduría General de la Nación, al tiempo que la misma DG nombraría a su propio personal, aprobaría anualmente su presupuesto general (aunque luego se elevaría para la aprobación del PEN), y estaba obligada a depositar dentro de las 48 horas, en el Banco de la Nación Argentina, el producido de las ventas o entradas efectuadas.

En 1949, bajo el gobierno del presidente Juan Perón, la ley 13.653 creó las Empresas del Estado, que quedaban sometidas a:

- 1) el derecho privado en todo lo que se refiere a sus actividades específicas, y
- 2) el derecho público en todo lo que atañe a sus relaciones con la administración o al servicio público que se hallare a su cargo.

Con ello, la Dirección General de Yacimientos Petrolíferos Fiscales pasó a revestir, por primera vez, un formato típicamente empresarial.

Luego, en 1974, con la sanción de la ley 20.705 de Sociedades del Estado, la empresa de bandera se convierte de “empresa del Estado” en “sociedad del Estado”, formato con el que la encontrará el proceso de reforma del Estado de la década del ’90, puesto que los vaivenes de la “guerra del petróleo” que encabezaron los gobiernos de Illia y Frondizi no alteraron la estructura orgánica de la compañía. Ni siquiera la última dictadura cívico-militar, con la financierización y consiguiente pérdida de valor a la que sometió a YPF, no alteró su composición accionaria ni su formato societario. El radicalismo, con el retorno a la democracia, intentó dotar de un nuevo propósito a la empresa de bandera, mas no modificó el alcance y morfología de Sociedad del Estado.

El tiempo demostraría que fue el primer paso de un proceso mucho más profundo que involucró al conjunto de empresas públicas y cuyo resultado, si bien permanece en la esfera de lo controversial, entendemos aquí que ha sido extremadamente perjudicial para el conjunto de la sociedad argentina.

### YPF, el “capitán del equipo”

Sostuvimos, en el apartado anterior, que YPF es la compañía *más grande* de Argentina. Así, pues, reivindicarse como la empresa integrada líder en petróleo y gas puede sonar pretencioso, pero si auscultamos con “doble *click*” algunos números (base 2022),<sup>8</sup> veremos que la realidad ratifica con creces dicha predominancia:

- Dimensión (base 2022):
  - Es la N° 1 en todos los segmentos en los que opera.

---

<sup>7</sup> SOLANAS, Fernando, “Estudio preliminar. Un debate pendiente: empresas y servicios públicos”, en CARBAJALES, Juan J. (Coord.), *Manual de empresas públicas en Argentina (1946/2020)*, José C. Paz, EDUNPAZ, 2021, pág. 35.

<sup>8</sup> YPF S.A., *Presentación a los Inversores*, 31/3/2023, disponible en: <https://www.ypf.com/inversoresaccionistas/Lists/Presentaciones/YPF%204Q22%20Investor%20Presentation.pdf>. Ver también el *Reporte de Sustentabilidad 2021*, disponible en: [https://sustentabilidad.ypf.com/?\\_ga=2.2394868.594022662.1666063079-1386107865.1641479500](https://sustentabilidad.ypf.com/?_ga=2.2394868.594022662.1666063079-1386107865.1641479500).

- Compañía listada en mercados de valores de Bs. As. (BCBA) y Nueva York (NYSE) desde 1993 (acaba de festejar los 30 años ininterrumpidos).
- Balance:
  - Ingresos por ventas: 18.800 millones de dólares.
  - EBITDA ajustado: 4.947 millones de dólares (+27%).
  - Ratio de endeudamiento neto: 1,2 veces.
  - Inversión total CAPEX: 4.192 millones de dólares.
  - Estimada para 2023: aprox. 5.000 millones de dólares.
  - Ganancia neta: 2.234 millones de dólares.
- Producción (*Upstream*):
  - 101 concesiones en todas las cuencas productivas del país.
  - 18 bloques exploratorios.
  - Reservas probadas: 1.187 MM barriles de petróleo equiv. (BOE).
  - 64% de *shale*.
  - Producción total: 503 Kboe/d (*market share* del 34%).
  - Producción de crudo: 226 Kbb/d (*market share* del 38%).
  - Producción de gas natural: 37 MMm<sup>3</sup>/d (*market share* del 31%).
  - Producción de *shale oil & gas*: 178 Kboe/d netos (40% de la producción consolidada de la compañía).
    - el mayor productor fuera de EE.UU.
  - Producción de *shale gas*: 18.8 MMm<sup>3</sup>/d.
  - 154 pozos de producción de *shale* (con socios).
- Refinación:
  - 3 refinerías (Refinerías en La Plata, Luján de Cuyo y Plaza Huincul).
    - *market share* del 53% en naftas y 58% en gasoil.
  - Producción: 285 Kbb/d.
  - Ductos: cerca de 2.800 km de crudo y 1.800 de productos refinados.
  - Estaciones de Servicio (EE.SS.): 1.654 unidades de *retail* (35,5%).
  - Es la empresa más federal, con estaciones donde las otras compañías comercializadoras no operan: en más de 240 localidades.
  - Cuenta con la estación más grande del país (superficie de 16.000 m<sup>2</sup>), en la localidad de Leones, sobre la autopista Rosario-Córdoba.
  - Tiene la estación de servicio en más altura (Paso de Jama) y la más fría (en Ushuaia).
  - Provee el combustible “más soberano y que no puede fallar”: el gasoil antártico, a través de tanques y del rompehielos Irizar.
  - Y ha llegado a tener una planta “Antares” y una estación de servicios en Malvinas, durante la década de 1970.
- Personal:
  - Nómina de personal: la empresa pública que más trabajadores contrata (luego del complejo Trenes Argentinos): 20.951 empleados directos y otros 38.993 indirectos (total: 59.944 trabajadores); de la cual 21.5% son mujeres (16.3% en puestos directivos).
- Incidencia en jurisdicciones nacionales y subnacionales:
  - Presencia en las 5 cuencas productivas.

- Producción de petróleo y gas natural.
  - Aportes impositivos: por 1.286 millones de dólares (en impuestos, tasas, contribuciones, regalías, servidumbres y cánones; IIGG corriente o por abandono de pozos; impuesto especial por revalúo impositivo).
  - Red de proveedores: 4.638 con contratos activos.
  - Inversión social: 912.5 millones de pesos, más 60 millones en fondos de RSE.
  - Terminales portuarias para crudo, gas y GNL.
  - Red de aeroplantas, con presencia en todos los aeropuertos ubicados en capitales provinciales, más Ezeiza y Aeroparque.
  - Centrales térmicas de generación eléctrica para industrias y hogares.
  - Primer proveedor de combustible marino (búnker).
  - Primer proveedor de combustible aeronáutico.
  - Estaciones de bombeo.
  - Red de oleoductos, gasoductos y poliductos.
  - Transporte marítimo.
  - Petroquímica: mayor productor con 1.7 M ton/año.
  - Fraccionamiento y distribución de GLP.
  - Red de franquicias más importante del país.
  - Distribuidores de agro.
  - Comercialización local e internacional de crudos y condensados, gas natural, GLP, productos refinados y petroquímicos.
  - Red de logística: + de 1.500 camiones.
  - APP YPF: + 4.2 millones de transacciones por mes.
  - YPF Serviclub: + 2.7 millones de socios.
- Empresas subsidiarias (controladas, con participación o negocios independientes):
    - *YPF Luz* – 5° mayor generador de energía eléctrica: 11.444 GW/h (8% de la energía del país) y 2° de energía renovable, con 2.583 MW de capacidad instalada (497 MW de renovables); con activos en 7 provincias: 3 parques eólicos (Manantiales Behr con factor de capacidad superior al 60%) y 1 parque solar; es 1° en abastecimiento de energía al sector industrial.
    - *YPF Agro* – soluciones a los productores agropecuarios (semillas, agroquímicos –con bidones y a granel–, fertilizantes, silobolsas, más granos como parte de pago de los insumos): a través de 107 bases/sucursales en todas las provincias de norte a sur (hasta Neuquén).
    - *Y-TEC* – investigación, desarrollo e innovación, junto al CONICET: para soluciones de tecnología aplicada, con una inversión de 24 millones de dólares en I+D para energía.
    - *YPF Gas* – distribución de GLP en envases (garrafas y cilindros): en todos los rincones del país donde no cuenta con gas natural por redes; más distribución a granel para el sector industrial, agropecuario,
    - *METROGAS* – mayor distribuidora del país del servicio público de gas natural por redes.
    - *YPF Litio* – incipiente desarrollo en producción de celdas para baterías.
    - *AESA* – proveedora de ingeniería, manufactura, construcción y servicios.
    - *Oleoductos Del Valle (OLDELVAL)* – transportista de crudo.
    - *Oil Tanking Ebytem* – terminal de carga de crudo.
    - *MEGA* – productor de petroquímica.
    - *Profertil* – mayor productor de fertilizantes (urea y amoníaco): 2.1 M ton, EBITDA de 773 millones de dólares.
    - *REFINOR* – planta de refinación y compresión.
    - *Consortio H2Ar* – liderazgo de la alianza público-privada en materia de hidrógeno.

Está claro: YPF es (y ha sido) un buey, un Labrador o forjador de caminos, un pionero que abre puertas a los demás. En palabras de Borges<sup>9</sup>, “la enumeración, siquiera parcial, de un conjunto infinito (...) ese objeto secreto y conjetural, cuyo nombre usurpan los hombres, pero que ningún hombre ha mirado: el inconcebible universo”...

### Conclusión: ¡YPF es el *Aleph* nacional!

Y así, llegados al núcleo del problema acerca del rol histórico y actual de esta compañía omnipresente (la más federal del país, junto con el Correo Oficial y un organismo descentralizado como la ANSeS), nos permitimos regresar a nuestra analogía deportiva: YPF como el “capitán” de una hipotética “selección hidrocarburi-fera argentina”. Se ha dicho que “todo grupo necesita un líder, todo equipo necesita un capitán”.<sup>10</sup> El capitán de un equipo se destaca por sobre el resto de sus pares. No es un superior jerárquico, no es jefe ni *paterfamiliae*. Simplemente tiene cierto predominio, a modo de *primus inter pares*. Pero ser capitán no es para cualquiera, alcanzar este estatus lo logra solo un grupo selecto. Hay que saber reunir un buen cúmulo de virtudes, a saber:

- 1) ser líder, referente, ejemplo, figura de autoridad;
- 2) fungir de nexo, intermediario;
- 3) tener sentido de pertenencia;
- 4) demostrar esfuerzo, compromiso, conducción;
- 5) hablar con los superiores y pelear por los subalternos;
- 6) sacar lo mejor de sus liderados;
- 7) tener impronta ganadora, sacrificio, entrega; y
- 8) irradiar carisma, generosidad y humildad.

Ahora bien, ser capitán no implica tener más privilegios que el resto de los jugadores, sino más deberes. En los reglamentos de los diversos deportes grupales hay funciones más bien protocolares (dirigirse al árbitro en rugby, ir al sorteo en vóley, reemplazar al técnico en handball, elegir el arco en fútbol, etc.), pero el capitán no tiene una falta más para dar en básquet, por ejemplo, o dos amarillas antes de la roja en fútbol.

Así, pues, en el mundo hidrocarburi-fero ocurre algo parecido. El rol activo, conductor y articulador del Estado Nacional es posible –en gran parte– gracias a que el diseño y ejecución de la política pública en materia energética se complementa con una herramienta indispensable e insustituible. El Ministerio que detenta entre sus competencias las potestades sobre el área energética (a lo largo de los últimos lustros ha variado entre Industria, Hacienda, Planificación, Economía, Desarrollo Productivo, etc.) cuenta con la participación de YPF SA.

Como hemos descripto previamente, su contribución al interés público es “estratégica”, en virtud del mandato del art. 16 de la citada ley 26.741. No se trata de una simple contribución, de una mera obligación que debe ser cubierta en un plan de integridad; no, opera a modo de una participación central, activa e indelegable, relativa al interés público subyacente en el logro del autoabastecimiento energético y al cumplimiento de los principios listados en dicha norma.

¿Cómo se logran estos objetivos? Pues con una administración profesional, un *management* experto y respetado que recurra a las mejores prácticas de la industria y que asuma los estándares internacionales del gobierno corporativo, para lo cual ha de preservar los intereses de sus accionistas (incluso el interés público del Estado), y generar valor para todos los socios. A su vez, la misma norma prescribe que el gerenciamiento de la compañía debe estar guiado por “una gestión profesionalizada”, esto es, que conozca los pasillos de la compañía, que sepa cómo traccionar una organización compleja y multipropósito, a la vez que tenga claridad sobre el *para qué* y el *cómo* del negocio, y de su vinculación de doble vía con las políticas sectoriales. En fin, que sea empresa “pública” (bajo formato mixto) o, cuanto menos, “con sentido nacional”, y no una compañía más en un mercado local que debe autorregularse.

---

<sup>9</sup> BORGES, Jorge L., “El Aleph”, en *Antología personal*, 1ª edición de 1961, Barcelona, Biblioteca Clarín, La Biblioteca Argentina, Serie Clásicos, 2001, pág. 125-127.

<sup>10</sup> SORÍN, Juan P., serie de entrevistas “Capitanes”, canal  *DeporTV*, 2016, disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=SpzwucWc2Jw>.

Como reclama Lapeña:

- 1) Démosle a la estatización de YPF un sentido práctico y nacional concreto que hoy no tiene. YPF no es una empresa privada más, donde el Estado argentino es simplemente el dueño del 50% de las acciones. YPF debe ser el instrumento mediante el cual el Estado argentino implemente su estrategia energética nacional.
- 2) Démosle a YPF un rol adicional que hoy no ejerce: ser la empresa testigo que cobra el precio justo en un mercado altamente oligopólico y concentrado en resguardo del interés del consumidor argentino”.<sup>11</sup>

Finalmente, cerremos con una conclusión de Mansilla acerca del rol de YPF y su aporte al desarrollo nacional –incluso en contra de sus propias finanzas empresariales:

“Con los beneficios del petróleo argentino (y de YPF) se logró la construcción de obras de infraestructura para el desarrollo nacional como las grandes represas que permiten aprovechar los recursos energéticos renovables (...). [E]l uso de los precios de los productos energéticos (principalmente los derivados del petróleo) como ‘palancas’ antiinflacionarias, manteniendo atrasadas sus tarifas. Además en muchas localidades YPF cumplía una función social más que económica, por todos los beneficios que otorgaba tanto a sus empleados como al resto de los pobladores de las pequeñas localidades en los que operaba (con un único precio para todo el país). Estas medidas, mientras perjudicaban a YPF como empresa, beneficiaban a la Argentina como nación”.

### Herramienta del Gobierno Federal en el territorio nacional

¿Por qué desandar el periplo histórico de YPF y sumarle, a ese trayecto histórico, la más reciente participación de ENARSA? ¿Qué sentido tiene examinar el rol de estas empresas públicas en el sector energético-hidrocarburífero? Pues ratificar que el Estado Nacional dispone de herramientas societarias y empresariales para diseñar y ejecutar sus políticas públicas energéticas a nivel federal.

Se trata, pues, de instrumentos a su disposición, pero –hete aquí– que *también* prevén la participación de las provincias no solo en sus órganos de dirección, sino en el diseño de los planes de negocio que procuren realizar, en forma cabal y estratégica, las directrices de políticas sectoriales definidas por la Secretaría de Energía, el Ministerio de Economía, el PEN y el Congreso de la Nación; y en las que a menudo se abren a discusión y concertación con las provincias de la OFEPHI.

En efecto, según la información societaria sobre gobierno corporativo publicada por la propia YPF SA, la composición accionaria de la compañía al 16 de abril de 2020 (en lo referido a la propiedad del capital social por cada persona que posea al menos un 5% de las acciones ordinarias, los gobiernos federal y provinciales de Argentina y el fondo para empleados) se compone de la siguiente manera:

- Accionistas Clase A – Estado Nacional: 0,001%.
- Accionistas Clase B – Provincias: 0,002%.
- Accionistas Clase C – Fondo de Empleados: 0,010%.
- Accionistas Clase D – Estado Nacional: 51,000%, y provincias: 48,987%.

Asimismo, estas últimas Acciones Clase D, que son aquellas que fueron expropiadas en 2012, representan el 51% del capital social y son distribuidas del siguiente modo: el 51% a la República Argentina – Estado Nacional, y el 49% restante entre las provincias integrantes de la Organización Federal de Estados Productores de Hidrocarburos (OFEPHI). La transferencia de estas acciones se encuentra *pendiente*. A efectos de garantizar el cumplimiento de los objetivos de la ley 26.741 de expropiación, esta norma establece que el Poder Ejecutivo Nacional (por sí o a través del organismo que designe), ejercerá los derechos políticos sobre la totalidad de las

---

<sup>11</sup> LAPEÑA, Jorge, prólogo al libro de CARBAJALES, Juan J. (Coord.), *Manual de empresas públicas en Argentina (1946/2020)*, José C. Paz, EDUNPAZ, 2021, pág. 23.

acciones sujetas a expropiación “hasta tanto se perfeccione la cesión” de los derechos políticos y económicos a las provincias integrantes de la citada Organización Federal. Adicionalmente, y de acuerdo con el art. 9° de la ley en cuestión, cada una de las provincias cuyas acciones se encuentren sujetas a la expropiación deberá entrar en un acuerdo de accionistas con el gobierno federal que prevea el ejercicio unificado de sus derechos como accionistas.<sup>12</sup>

Asimismo, y como hemos visto, la Nación argentina abonó 5 mil millones de dólares de indemnización al momento de efectivizar el pago de la expropiación a la firma Repsol. Se trata, ni más ni menos, de un formidable cúmulo de ahorros públicos surgido del patrimonio de generaciones de habitantes de la Nación.

No obstante, dicho pago (junto a las disposiciones legales de la norma aprobada en el Congreso Nacional) les brindó a las provincias la posibilidad de entrar en la compañía de bandera. Ello, aún “sin efectivizar la capitalización societaria” que les corresponde por ley, que resta aún pendiente, según la información pública que la compañía presenta a sus inversores. En efecto, sin haber desembolsado un solo dólar, los sujetos subnacionales gozan desde junio de 2012 de una silla en los Directorios y las Sindicaturas de la compañía de bandera.

### Legitimidad y relevancia estratégica de la expropiación mayoritaria

A la luz de las sentencias emitidas en mayo y septiembre de 2023 en el litigio con sede en Nueva York<sup>13</sup> por la expropiación de YPF SA en 2012 es posible echar luz sobre tres planos de análisis que responden a lo obligatorio, lo opcional y lo estratégico del caso. Así: ¿se cumplieron los requisitos constitucionales para apropiarse de tenencias privadas? ¿Expropiar a un solo accionista era la única opción disponible? Y, finalmente, ¿fue políticamente legítima y económicamente acertada la decisión de orientar la inversión hacia Vaca Muerta?

En cuanto al plano constitucional, el art. 17 de la Carta Magna impone tres requisitos para avanzar sobre la propiedad privada: que la expropiación 1) tenga por causa la utilidad pública, 2) sea calificada por ley y 3) sea previamente indemnizada. ¿Se cumplieron? En principio sí, porque la transferencia patrimonial del paquete accionario se performateó vía declaración del Congreso de la utilidad pública del 51% del capital societario y se indemnizó el accionista expropiado al arribar –dos años después– a un acuerdo definitivo. Cierto: el pago no fue “previo”, pero dada la situación de una compañía que cotiza en bolsa el proceso de negociación del precio no lucía como una factibilidad antes de la aprobación parlamentaria.

### Procedimiento estatutario

En el año 1990 el gobierno peronista de Carlos Menem resolvió, a través del Decreto 2.778/90, “transformar [a Yacimientos Petrolíferos Fiscales Sociedad del Estado] la en una empresa competitiva” dentro de un mercado desregulado, desmonopolizado y abierto, con el objeto de alcanzar “una gestión eficiente y competitiva”, de convertirse en “un competidor eficiente en el mercado”. Para ello se elaboró un Plan de Transformación global de la compañía que permitiera asegurarle la “máxima autonomía empresaria” en su gestión, “liberándola de las restricciones y limitaciones existentes y dotándola de una estructura jurídica propia del derecho privado”.

Dos años después, la Ley 24.145 de “provincialización de hidrocarburos” avanzó en esta de SE en SA de capital abierto, cuyas acciones comenzaron a cotizar en las bolsas de valores de Buenos Aires y Nueva York; y cuyo nombre sería reducido a un anagrama (simples iniciales que invisibilizaban la participación estatal). Allí se aprueba el Estatuto social, regido enteramente por el derecho privado, y que regula la forma de venta y adquisición societaria. Dicho estatuto fue modificado al año siguiente, a través del Decreto 1.106/93. En su art. 6° sobre el Capital y las clases de acciones ordinarias se distinguió a las acciones “clase A” como representativas del 51 % del capital social y cuyo único titular podrá ser el Estado nacional. Tales acciones daban derechos

---

<sup>12</sup> YPF S.A., Gobierno Corporativo, composición accionaria, 2022, disponible en: <https://www.ypf.com/inversoresaccionistas/GobiernoCorporativo/Paginas/composicion-accionaria.aspx>.

<sup>13</sup> Sentencia del 30/03/2023: Petersen Energía Inversora v. Argentine Republic, 15 Civ. 2739 (LAP) | Casetext Search + Citor; sentencia del 24/05/2023: Petersen Energía Inversora, S.A.U. v. Argentine Republic, 15 Civ. 2739 (LAP) | Casetext Search + Citor; y sentencia del 08/09/2023: 15cv2739 Findings of Fact - Corrected.pdf (uscourts.gov).

especiales, pues se requeriría su voto favorable para “aceptar que la Sociedad, a través de la adquisición por terceros de sus acciones, sufra una situación de copiamiento accionario consentido u hostil que represente la posesión de más del 50% del capital social de la Sociedad”. Por su parte, el artículo 7° de Transferencia de acciones y toma de control indica, en su inc. d), que no podrán adquirirse acciones de la Sociedad cuando, como consecuencia de dicha adquisición, el adquirente resulte titular del 15% o más del capital social. Y, en su inc. e) de Requisitos, que la persona que desee llevar a cabo una Adquisición de Control deberá “realizar una oferta pública de adquisición de todas las acciones de todas las clases de la Sociedad y de todos los títulos convertibles en acciones”. Finalmente, el artículo 28° sobre las Normas especiales para adquisiciones del Estado Nacional, establece que lo antedicho no se aplicará “a las adquisiciones que directa o indirectamente efectúe el Estado Nacional, por cualquier medio o título, de acciones o títulos de la Sociedad, 1) cuando como consecuencia de dicha adquisición el Estado Nacional resulte titular de, o ejerza el control sobre, acciones de la Sociedad que, sumadas a sus tenencias anteriores de cualquier clase, representen, en total, el 49% o más del capital social”.

Éste es, precisamente, el meollo de la cuestión en el juicio radicado en NY. No obstante, para la defensa del Estado Nacional, tales disposiciones no son aplicables por el principio de “Inmunidad Soberana” del Estado y a la doctrina de los actos soberanos del Estado (lo cual se plasma, por reciprocidad diplomática, en nuestra Ley 24.488 de Inmunidad Jurisdiccional de los Estados extranjeros ante los tribunales argentinos, sancionada en 1995). De allí que el Gobierno Federal, a través del Congreso, posea la potestad republicana de decidir de manera soberana y –dada la jerarquía normativa de nuestro sistema constitucional– sus decisiones se ubicarán por encima de cualquier disposición de derecho privado (comercial/societario). Ergo, el juicio debe ser llevado a cabo bajo ley argentina en los estrados de la jurisdicción local (Buenos Aires).

No obstante, en marzo de este año la jueza Loretta A. Preska derrumbó este argumento y reconoció el derecho de los litigantes a recibir daños compensatorios dado que la ley de expropiación debía ser entendida en forma separada a las obligaciones comerciales derivadas del estatuto societario.

En este marco, es válido preguntarse si el Congreso de la Nación tenía facultades para no solo ejercer sus competencias soberanas de decidir una expropiación, sino también de evitar las consecuencias adversas que ahora se imponen por el fallo en cuestión. Podría plantearse un conjunto de alternativas, todas ellas válidas:

- a) “*La bolivariana*”: expropiar el 100% del capital social, (des)transformar a YPF de una SA abierta en una SE pura (o bien en una SAPEM o SABIE, que para el caso son similares), esto es, una nacionalización completa –o muy mayoritaria– del paquete accionario.
- b) “*La de Estenssoro*”: en el otro extremo, expropiar solo el 20% de la compañía pero modificar el estatuto social con la incorporación de competencias exclusivas para el tenedor de las acciones “clase A” de modo tal que le permitiera controlar la compañía – símil CAMMESA en la actualidad. Esta alternativa significaba una erogación menor pero, también, la ausencia del factor político (y épico) que implicaba “tener la mayoría” accionaria.
- c) “*La intermedia de CFK*”: expropiar el 51% del paquete accionario a una sola empresa, la tenedora mayoritaria, esto es, solo las acciones “pertenecientes a Repsol YPF SA”. Esta solución fue la que se incluyó en el Proyecto de Ley y, luego, se plasmó en el art. 7° de la Ley 26.741.
- d) “*La proporcional*”: expropiar el 51% del paquete accionario pero *a prorrata*, es decir, a todos los accionistas en proporción a sus tenencias –lo que hubiera derivado en una indemnización porcentual a todos y cada uno de los *shareholders*, incluido el grupo Petersen –solución políticamente inviable.

### Finalidad estratégica

Por último, ¿fue políticamente legítima y económicamente acertada la decisión de orientar la inversión hacia Vaca Muerta? El Gobierno Federal que implementó la expropiación contó con una revalidación del voto popular en las urnas del 54% y, meses después, con una amplísima mayoría parlamentaria pluripartidaria en ambas Cámaras (quórum de 63 a 3 en el Senado y de 208 a 32 en Diputados). De allí que su legitimidad estuviera fuera de toda discusión en términos de la politología clásica.

Por su parte, en lo que respecta a la decisión estratégica de expropiar una empresa centenaria que fue el actor principal del sector energético desde 1922, es una obviedad recordar que fue gracias a la acción decidida de la YPF de mayoría estatal que se pudo desriscar la roca generadora de recursos petroleros y gasíferos no convencionales. Hoy por hoy, la inversión de YPF, en el marco de la nueva Ley Nacional de Hidrocarburos

27.007 de 2014, permitió que la provincia de Neuquén otorgara 49 concesiones no convencionales no solo a la empresa de bandera nacional, sino también a otras 14 empresas locales e internacionales de primer nivel mundial, las cuales comprometieron inversiones por unos 200.000 millones de dólares. ¿Efectos? En la actualidad, la producción del *shale* representa más del 50% del petróleo y del 65% del gas que se produce en todo el país. Las exportaciones permitieron revertir ya este año el déficit comercial energético y prever un superávit de ~8.000 MUSD para el año próximo. Además, gracias al Plan Gas.Ar y al GPNK se garantiza la demanda doméstica de gas, se reducen importaciones de invierno de GNL y líquidos para generación eléctrica, y se retomó las exportaciones en firme a Chile.

### Conclusión

La expropiación se trató de una decisión políticamente legítima y económicamente acertada, se la mire por donde se la mire. El proceso legal de expropiación cumplió con la Constitución y optó por una alternativa válida en un marco de opciones posibles que, a la postre, se reveló litigiosa, pero que –de todos modos– no invalida la decisión estratégica de ir a desarrollar Vaca Muerta.

### Colofón

La impronta en el liderazgo de la industria hidrocarburífera por parte de YPF SA deba ser entendida como un beneficio integrado por y para los actores institucionales desde una perspectiva multinivel, esto es, tanto para el Estado Nacional como para los sujetos subnacionales.

Ello, puesto que la labor de una YPF activa, con presencia en todas las regiones productivas, con más los territorios donde transporta, refina y comercializa sus combustibles y productos derivados, no puede ser analizada sino como una performance *win-win* para el conjunto de las provincias energéticas y el Gobierno Federal.

Asimismo, a la luz de lo realizado en los últimos dos lustros como producto de la expropiación de la mayoría accionaria y de la inversión decidida en la formación Vaca Muerta, se destaca que esta herramienta de política pública nuevamente en manos del Estado se ha revelado sumamente virtuosa para el desarrollo masivo de los recursos hidrocarburíferos no convencionales, con efectos multiplicadores para el conjunto de la economía y la población de nuestro país.

Es por ello que todos, al unísono, enarbolan un reconocimiento explícito al “capitán que nos trae la Copa”...

### Referencias bibliográficas

- Alfonso, María L., *Régimen de nacionalización de empresas privadas*, 1º edición, Buenos Aires, RAP, 2009.
- Azpiazu, Daniel (et al), *El proceso de privatización en la Argentina. La renegociación con las empresas privatizadas*, Bernal, Universidad Nacional de Quilmes, 2002.
- Barrera, Mariano, *La entrega de YPF. Análisis del proceso de privatización de la empresa*, Editorial Atuel, Buenos Aires, 2014.
- Borges, Jorge L., “El Aleph”, en *Antología personal*, 1º edición de 1961, Barcelona, Biblioteca Clarín, La Biblioteca Argentina, Serie Clásicos, Clarín, Buenos Aires, 2001.
- Carbajales, Juan J., *El Plan Gas. Política pública energética y transición ambiental en Argentina*, José C. Paz, EDUNPAZ, 2023.
- Carbajales, Juan J. (Coord.), *Manual de empresas públicas en Argentina (1946/2020)*, José C. Paz, EDUNPAZ, 2021.
- Carbajales, Juan J., *Sociedades Anónimas Bajo Injerencia Estatal (SABIE)*, Buenos Aires, Astrea-RAP, 2014.
- Dromi, José R., *Empresas públicas. De estatales a privadas*, Buenos Aires, Ciudad Argentina, 1997.
- Foster, Christopher D., *Privatisation, Public Ownership and the Regulation of Public Monopoly*, Oxford, Basil Blackwell, 1992.
- Gadano, Nicolás, *Historia del Petróleo en Argentina: 1907-1955: desde los inicios hasta la caída de Perón*, 3ª edición, Edhasa, 2006.
- Gordillo, Agustín A., *Empresas del Estado*, Buenos Aires, Macchi, 1966.

Hayward, Jack (ed.), *Industrial Enterprise and European Integration: From National to International Champions in Western Europe*, Oxford, OUP, 1995.

Jaime, Fernando; Dufour, Gustavo; Alessandro, Martín y Amaya, Paula, *Introducción al análisis de políticas públicas*, Florencio Varela, Universidad Nacional Arturo Jauretche, 2013.

Mansilla, Diego, *Hidrocarburos y política energética. De la importancia estratégica al valor económico: Desregulación y Privatización de los hidrocarburos en Argentina*, Buenos Aires, Ediciones del Centro Cultural de la Cooperación "Floreal Gorini", 2007.

Márquez, Gonzalo, "El régimen hidrocarburífero a la luz del federalismo argentino", en *Revista Argentina de Derecho de la Energía, Hidrocarburos y Minería (RADEHM)*, N° 10, Ábaco, Buenos Aires, 2016.

Mata, Ismael, "La intervención económica del Estado a través de sus empresas", AA.VV., *Jornadas Nacionales de Derecho Administrativo*, año XXXI, N° 361, Buenos Aires, RAP, 2008.

Mazzucato, Mariana, *El Estado emprendedor*, Buenos Aires, Taurus, 2019.

Oszlak, Oscar y O'Donnell, Guillermo, "Estado y políticas estatales en América Latina: hacia una estrategia de investigación", en *Revista Venezolana de Desarrollo Administrativo*, vol. 1, 1982.

Oszlak, Oscar, "Burocracia estatal: política y políticas públicas", en *POSTData: Revista de Reflexión y Análisis Político*, N° 11, Buenos Aires, 2006.

Sacristán, Estela B., "Una (no tan nueva) ley de hidrocarburos para tomar el control de YPF", en *El Derecho*, tomo 248, pág. 769, Buenos Aires, 2012.

Schvarzer, Jorge, *Implantación de un modelo económico. La experiencia argentina entre 1975 y 2000*, Buenos Aires, A-Z Editora, 1998.

Silenzi de Stagni, Adolfo F., *Soberanía y petróleo. Y.P.F. y los contratos de explotación de petróleo*, Buenos Aires, Centro de Estudios General Mosconi, 1978.

Sorín, Juan P., serie de entrevistas "Capitanes", canal  *DeporTV*, 2016. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=SpzwucWc2Jw>.

Tamayo Sáez, Manuel, "El análisis de las políticas públicas", en Bañón, Rafael y Carrillo, Ernesto (Comps.), *La nueva Administración Pública*, Madrid, Alianza Editorial, 1997.

Ugalde, Alberto J., *Las empresas públicas en la Argentina*, Buenos Aires, El Cronista Comercial, 1984.

### **Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación**

CSJN, *in re* "Yacimientos Petrolíferos Fiscales c/Mendoza, Provincia de y otros s/nulidad de concesión minera", 3/5/1979, *Fallos*: 301:341.

CSJN, *in re* "YPF c/provincia de Mendoza y Mina Cacheuta SRL s/nulidad de concesión minera", 3/5/79, *Fallos*: 301:341, ED, T. 83, pág. 392.

CSJN, *in re* "Giustiniani c/Y.P.F. S.A. s/amparo por mora", 10/11/2015, *Fallos*: 338:1258.

### **Jurisprudencia de la Corte del Distrito Sur de Nueva York (EE.UU.)**

UNITED STATES DISTRICT COURT, Southern District of New York, Loretta A. Preska, Senior United States District Judge: "PETERSEN ENERGÍA INVERSORA, S.A.U. and PETERSEN ENERGÍA, S.A.U., v. ARGENTINE REPUBLIC and YPF S.A. / ETON PARK CAPITAL MANAGEMENT, L.P., ETON PARK MASTER FUND, LTD., and ETON PARK FUND, L.P., v. ARGENTINE REPUBLIC and YPF S.A."