



NEUQUEN, 23 de marzo del año 2022.

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: "**ARIAS LUCAS MATIAS Y OTROS C/ PROVINCIA DE NEUQUEN S/ ACCION DE AMPARO**", (JNQFA5 EXP N° 100607/2021), venidos a esta **Sala II** integrada por los vocales Patricia **CLERICI** y José I. **NOACCO**, con la presencia de la secretaria actuante, Micaela **ROSALES** y, de acuerdo al orden de votación, **Patricia CLERICI** dijo:

I.- La parte demandada interpuso recurso de apelación contra la resolución de fs. 70/vta., dictada el día 4 de enero de 2022, que impone astreintes a la recurrente.

a) En su memorial de fs. 72/77 -presentación web de fecha 1 de febrero de 2022-, la apelante señala que la sentencia que oportunamente se dictó en autos, en fecha 29 de octubre de 2021, hizo lugar a la pretensión de los amparistas, obligando a la demandada a que, en el término de diez días de notificada, brinde la información integral requerida por los actores, bajo apercibimiento de imponer astreintes ante el incumplimiento.

Señala que, con posterioridad, en la providencia que se recurre, el juez de grado habilita la feria judicial y advierte que el Estado provincial no acompaña convenio o norma legal vigente con la embajada de Estados Unidos -requerido por los actores y por la Dirección Provincial de Desarrollo y Fortalecimiento Industrial-, y que tal documentación necesariamente debió existir para instrumentar la donación, y de la que surja el monto que Estados Unidos asignaría a la misma y/o bienes en cuestión, aplicado astreintes a razón de un jus por día de incumplimiento.

Dice que la providencia atacada amplía el objeto de la condena impuesta en la sentencia de autos, dado que



ordena brindar una información concreta y específica (sin perjuicio de resultar inexistente), no prevista en la resolución de la causa como obligación del Estado provincial.

Destaca que la sentencia se encuentra firme, y que la resolución apelada obliga a su parte a acompañar un documento que sólo existe en la hipótesis creada por el juzgador, pero que no se encuentra en posesión o bajo control de la demandada, conforme lo determina la ley 3.044.

Reitera que ahora se requiere una información que excede lo ordenado en la sentencia, valorando que la información recibida resulta incompleta, y deduciendo infundadamente que existen documentos que no han sido acompañados.

Manifiesta que los amparistas requirieron información en relación a la base donada por el ejército de Estados Unidos, y que toda la documentación que se encuentra al alcance del Estado provincial fue acompañada en fechas 12/11/2021 y 13/12/2021, habiéndose solicitado, en esta última oportunidad, que se tenga por cumplida la sentencia.

Insiste en que la resolución recurrida da por hecho que existe un convenio con Estados Unidos para instrumentar la donación, del cual surja el monto que aquél país asignaría a la misma y/o a los bienes, el uso para el que deben estar destinados, condiciones, compromisos y contrapartida.

Cita el art. 5° de la ley 3.044 y un dictamen del Ministerio Público Fiscal.

Califica como incongruente a la resolución recurrida, refiriéndose luego a la congruencia, con cita de doctrina y jurisprudencia.

Solicita se dejen sin efecto las astreintes.



Hace reserva del caso federal.

b) La parte actora contesta el traslado del memorial a fs. 79/80 -presentación web de fecha 8 de febrero de 2022-.

Dice que la sentencia de autos ha condenado a la demandada a brindar la información integral requerida por la parte actora, y que dentro de lo peticionado en la demanda se encuentra la información que hace al expediente administrativo y los convenios celebrados entre las partes.

Sigue diciendo que ni uno ni otro han sido acompañados a autos, y es eso lo que la demandada pretende incumplir so pretexto de no existir en su poder.

Califica como jurídicamente absurda la proposición de la demandada sobre la inexistencia de esos documentos en su poder, ya que estaría reconociendo ilícitos penales al no iniciar expediente administrativo de una donación y construcción en tierras públicas de semejante obra.

Entiende que el derecho a la información pública reviste el carácter de derecho fundamental y que el mismo, como lo ha señalado la a quo en su sentencia, responde a todo aquello que es requerido.

Insiste en que los amparistas han requerido información integral sobre el proyecto de base a construir, y que dicho pedido incluía aquellos convenios que se hayan celebrado con el presunto donante, e incluso todo lo relativo al expediente administrativo en donde tramitan las pertinentes actuaciones.

Hace reserva del caso federal.

II.- Ingresando en el tratamiento del recurso de apelación de autos, tenemos que la sentencia de primera instancia, firme y consentida, condena a la demandada a que,



en el término que indica, "brinde la información integral requerida por los amparistas, bajo apercibimiento de imponer astreintes ante el incumplimiento" (fs. 41).

La controversia que se trae a conocimiento de la Alzada es si los convenios que se hubieran celebrado entre los Estados Unidos de América y la Provincia del Neuquén, y en virtud del cual el país mencionado ha donado una base militar, un campamento de evacuados o un nuevo edificio para que funcione la sede de Defensa Civil de la Provincia y el Centro Operativo de Emergencias (COE), y otros elementos forman parte o no de la condena de autos.

Para la demandada recurrente exceden el alcance de la condena, además de no existir -tal documentación- en poder de la Provincia del Neuquén; en tanto que para la parte actora -postura receptada por la jueza de grado- integran la condena.

Veamos, al promover la demanda la parte actora expresamente señaló que la información que requería "debe comprender los eventuales compromisos suscriptos por la Provincia, con el departamento de defensa de EEUU, las condiciones y contrapartidas de la supuesta donación, etc." (fs. 6vta.)

La jueza a quo, en los Considerandos de su sentencia, consideró que la información acompañada con la contestación de la demanda no era completa, por no incluir "*...ni los convenios celebrados, ni el contenido del programa o compromisos asumidos, condiciones y contrapartidas de la donación...ni...los instrumentos legales suscriptos entre representantes del Gobierno estadounidense...*" (fs. 40vta.).

Teniendo en cuenta que los actores requirieron acceder a los convenios que se habrían celebrado con el gobierno de los Estados Unidos de América, y que la jueza de



primera instancia consideró que la información brindada por la demandada fue incompleta, entre otros aspectos, por no contener dichos convenios, va de suyo que estos acuerdos forman parte de la información integral que debe brindar la apelante, en los términos de la sentencia que ha consentido.

Ahora bien, la defensa de la parte demandada refiere a la inexistencia de acuerdos celebrados entre el gobierno de la Provincia del Neuquén y el gobierno de los Estados Unidos de América.

Surge de la presentación de fs. 55/vta., que la demandada, en cumplimiento de la sentencia de grado dice acompañar "los convenios celebrados, el contenido del programa y compromisos asumidos, condiciones y contrapartidas de la donación", en tanto que la documentación adjuntada está constituida por notas intercambiadas entre el Poder Ejecutivo provincial y la embajada de Estados Unidos en nuestro país, un acta de entrega de bienes y certificados de donación.

La demandada entiende que con ello ha cumplido con la condena, e insiste en que no existen convenios (acuerdos) suscriptos en los términos señalados por los amparistas, no teniendo obligación de generar información que no se encuentra en su poder (art. 5º, ley 3.044).

En realidad nos encontramos ante una encrucijada de difícil resolución, en tanto no se conoce si efectivamente los acuerdos se han suscripto. En otras palabras, no se conoce si la documentación existe o no existe.

De la lectura de la documentación de fs. 47/54vta. se advierte de tratativas formalizadas por el Gobernador de la Provincia del Neuquén con la embajada de Estados Unidos en Argentina, a través de las cuales y en el marco del "Programa de Asistencia Humanitaria" que implementan los Estados Unidos de América, vía su Comando Sur, se



solicitaron y entregaron en donación elementos destinados al equipamiento de un centro de evacuación provincial, a la vez que se comenzó, aunque no se finalizó, con la construcción de un edificio destinado a un Centro de Operaciones de Emergencia.

Se ha acompañado también un expediente administrativo vinculado con la adjudicación de tierra fiscal para la construcción del proyecto.

No surge de la documentación acompañada que existan acuerdos o convenios suscriptos con el gobierno de Estados Unidos. Los convenios a los que se refiere el Gobernador de la Provincia en sus declaraciones a periodistas entiendo que son los que ha de celebrar con el Ejército Argentino, para que éste ceda un lugar para el depósito del equipamiento, ya que en la oportunidad de su entrega no se contaba con un espacio a tal fin.

Razonablemente, conforme lo ha hecho la jueza de grado, se puede presumir que deban de haberse suscripto acuerdos u otro tipo de documentación, en tanto los bienes donados deben ser obligadamente incorporados al Inventario General de Bienes de la Provincia (art. 76, ley 2.141), previa aceptación de la donación por parte del funcionario autorizado para ello (art. 75, ley 2.141), y para estos actos administrativos se requiere de documentación respaldatoria que justifique la decisión administrativa, no siendo suficiente, en mi opinión, las notas adjuntadas y un acta de entrega. Pero esta presunción no equivale a certeza de la existencia de la documentación.

Es cierto que, tal como lo afirma la parte actora, esta inexistencia de documentación respaldatoria puede configurar un actuar irregular de los funcionarios públicos involucrados en las donaciones, pero esta cuestión excede el



marco del presente amparo y es de competencia -inicial- del Tribunal de Cuentas de la Provincia.

Destaco también que los amparistas no han individualizado concretamente la documentación que requieren, sino que se refieren a acuerdos donde consten los términos, condiciones y contrapartidas de las donaciones, sin indicar fecha probable de suscripción de la documentación o funcionario u organismo provincial que haya intervenido en su otorgamiento.

Sin embargo, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la materia sostiene que *"El Estado no puede ampararse en la falta de prueba de la existencia de los documentos solicitados sino que, por el contrario, debe fundamentar la negativa a proveerlos, demostrando que ha adoptado todas las medidas a su alcance para comprobar que, efectivamente, la información solicitada no existía. Resulta esencial que, para garantizar el derecho a la información, los poderes públicos actúen de buena fe y realicen diligentemente las acciones necesarias para asegurar la efectividad de ese derecho..."* (casos "Claude Reyes, Marcel y otros vs. Chile" -fallo del 19/9/2006- y "Gomes Lund y otros (Guerrilla do Araguaia) vs. Brasil" -fallo del 24/11/2010-). Más allá que sendos pronunciamientos de la Corte Interamericana se refieren a supuestos de graves lesiones a los derechos humanos, como consecuencia de desapariciones forzadas, el principio general resulta válido para la interpretación de la postura de las autoridades públicas frente al requerimiento de información.

En estos términos, y resumiendo lo dicho, los eventuales convenios que hubieran suscripto los gobiernos de la Provincia del Neuquén y de los Estados Unidos de América forman parte de la información integral que debe brindar la demandada, conforme sentencia firme. No obstante ello, no



existiendo certeza sobre la existencia de esta documentación, no corresponde aún aplicar astreintes.

Ello así, ya que, conforme lo afirma Federico Ossola, para la aplicación de las astreintes debe verificarse en los hechos el incumplimiento de la resolución judicial (elemento objetivo) y la conducta imputable al sujeto incumpliente, ya sea a título de dolo o culpa (elemento subjetivo). Y ante la comprobación de este incumplimiento, es el sujeto pasivo de la obligación quién debe acreditar las circunstancias que eximan la imputabilidad (cfr. aut. cit., "Código Civil y Comercial de la Nación comentado", Ed. Rubinzal-Culzoni, 2015, T. V, pág. 256).

Dada la duda sobre la configuración del incumplimiento, como ya lo dije, ha de revocarse la resolución recurrida en cuanto efectiviza las astreintes.

Ahora bien, teniendo en cuenta que la demandada ha consentido la condena de autos -que incluye brindar información sobre los convenios en cuestión-, y a fin de tratar de dar un cierre al proceso, corresponde intimar a la accionada para que, dentro de los diez días de notificada, y por medio de funcionario o funcionaria con la jerarquía prevista en el art. 12 de la ley 3.044, certifique que no se han suscriptos convenios, acuerdos y/o cualquier otro tipo de documentación en la cual se condicionen las donaciones efectuadas por el Gobierno de Estados Unidos, o se establezcan contraprestaciones o contrapartidas a cambio de dicha donación.

III.- Por lo hasta aquí dicho, propongo al Acuerdo hacer lugar parcialmente al recurso de apelación de autos y modificar, también parcialmente, la resolución recurrida, dejando sin efecto la aplicación de astreintes, e intimando a la demandada para que, dentro de los diez días de



notificada, y por medio de funcionario o funcionaria con la jerarquía prevista en el art. 12 de la ley 3.044, certifique que no se han suscriptos convenios, acuerdos y/o cualquier otro tipo de documentación en la cual se condicionen las donaciones efectuadas por el Gobierno de Estados Unidos, o se establezcan contraprestaciones o contrapartidas a cambio de dicha donación, confirmándola en lo demás que ha sido motivo de agravio.

Las costas por la actuación en la presente instancia, teniendo en cuenta el éxito obtenido, se imponen en el orden causado (arts. 69 y 71, CPCyC).

Difiero la regulación de los honorarios de los profesionales que actuaron ante la Alzada para cuando se cuente con base a tal fin.

José I. NOACCO dijo:

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo.

Por ello, esta **Sala II**

RESUELVE:

I.- Modificar la resolución dictada el día 4 de enero de 2022 (fs. 70/vta.) dejándose sin efecto la aplicación de astreintes, e intimando a la demandada para que, dentro de los diez días de notificada, y por medio de funcionario/a con la jerarquía prevista en el art. 12 de la ley 3.044, certifique que no se han suscriptos convenios, acuerdos y/o cualquier otro tipo de documentación en la cual se condicionen las donaciones efectuadas por el Gobierno de Estados Unidos, o se establezcan contraprestaciones o contrapartidas a cambio de dicha donación; confirmándola en lo demás que ha sido motivo de agravio.



II.- Imponer las costas por la actuación en la presente instancia, teniendo en cuenta el éxito obtenido en el orden causado (arts. 69 y 71, CPCyC).

III.- Diferir la regulación de los honorarios de los profesionales que actuaron ante la Alzada para cuando se cuente con base a tal fin.

IV.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, en su oportunidad, vuelvan los autos a origen.

Dra. PATRICIA CLERICI - Dr. JOSÉ I. NOACCO
Dra. MICAELA ROSALES - Secretaria