

JUICIO: "FRANCISCO R. PENAYO Y OTRO C/ ITAIPU BINACIONAL S/ AMPARO".

ACUERDO Y SENTENCIA N° SESENTA Y OCHO



En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los ~~veintidos~~ veintidos días del mes de Julio del año dos mil veintiuno, estando reunidos en la sala de Acuerdos del Tribunal de Apelación en lo Civil y Comercial, Primera Sala, las Señoras Miembros Antonia López de Gómez, Valentina Núñez González y Stella Maris Zárate, bajo la presidencia de la primera de las nombradas, por ante mí la Secretaria Autorizante, se trajo a acuerdo el expediente caratulado como más arriba se menciona, a fin de resolver los recursos de apelación y nulidad interpuesto a f. 138, por el representante convencional de la parte demandada, contra la S.D. Nro. 282 de fecha 12 de julio de 2021, el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del Duodécimo Turno de esta Capital.

Previo estudio de los antecedentes del caso, el Tribunal resolvió plantear y votar la siguiente:

CUESTIONES:

- Es nula la sentencia en alzada?
En caso contrario, ¿es ella justa?



Practicado el sorteo de ley, este, arrojó, el siguiente orden de votación: Preopinante; ANTONIA LOPEZ DE GOMEZ, STELLA MARIS ZARATE Y VALENTINA NUÑEZ GONZALEZ.

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA, LA PREOPINANTE LOPEZ DE GOMEZ, dijo: El Art. 581 del C.P.C. reza: "Contra la Sentencia de Primera Instancia que acoge o deniega el amparo, así como en los casos de los artículos 570 y 571, procederá el recurso de apelación, que le será concedido sin efecto suspensivo cuando se acoja el amparo o se haga lugar a las medidas de urgencia. El recurso deberá interponerse y fundamentarse por escrito dentro del segundo día de notificadas las resoluciones mencionadas. El juez correrá traslado del mismo a la otra parte, la que deberá contestar dentro del plazo de dos días. Inmediatamente el Juez elevará el expediente al Tribunal de Apelación competente..."

En estas condiciones, esta Magistrada, considera innecesario expedirse respecto de la primera cuestión planteada, atendiendo a que del artículo mentado en el párrafo anterior resulta notorio e indudable que, contra la Sentencia de Amparo, sólo cabe el recurso de apelación, no así el de nulidad,

Valentina Núñez González
Magistrada

Abg. Antonia López de Gómez
Miembro del Tribunal de Apelación en lo Civil y Comercial
Primera Sala Capital

Stella Maris Zárate G.
MIEMBRO
TRIBUNAL DE APELACION

salvo que la causal de nulidad sea tan grave que no permita dictar resolución válida en este tipo de juicios y al respecto existe abundante antecedentes jurisprudenciales, que avalan esta posición.-- ES MI VOTO.-----

A SUS TURNOS LAS MAGISTRADAS STELLA MARIS ZARATE y VALENTINA NUÑEZ GONZALEZ: Manifiestan que se adhieren a la opinión vertida por la Magistrada Antonia López de Gómez, por compartir sus mismos fundamentos.-----

A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA – LA MAGISTRADA ANTONIA LOPEZ DE GOMEZ DIJO: que por S.D. Nro. 282 de fecha 12 de julio de 2021, el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del Duodécimo Turno, resolvió: "...*HACER LUGAR, al presente juicio de AMPARO CONSTITUCIONAL promovido por los señores RUBEN PENAYO Y BEATRIZ POMPA, contra LA ITAIPU BINACIONAL, de conformidad a los términos del exordio de la presente resolución.- EMPLAZAR por el término de 10 días hábiles a las autoridades de la ITAIPU BINACIONAL, a proveer a los ciudadanos RUBEN PENAYO y BEATRIZ POMPA, la siguiente información: 2) El Orden del día desarrollado en todas las reuniones ordinarias y extraordinarias, a partir de la fecha mencionada (15 de agosto de 2018) y sus respectivos resultados y 3) Posición de cada uno de los consejeros paraguayos en dichas reuniones, en el sentido de su voto, y las argumentaciones esgrimidas en función al voto emitido., el cual deberá ser entregada en forma personal y a través del sitio web institucional, bajo apercibimiento de lo dispuesto en el Art. 26 inc. a y b de la Ley 5282/14.- COSTAS, en el orden causado.- ANÓTESE, registrese, notifíquese por cédula en formato papel y remítase una copia a la Excm. Corte Suprema de Justicia...*".-----

Contra esta resolución se agravió el representante convencional de la parte accionada en los términos del escrito obrante a fs. 277/282 de autos, en el que refirió entre otras cuestiones que el fallo se apoya equivocadamente en una ley nacional por encima y en contrario a lo que dispone un Tratado Internacional y la Constitución. Indicó que el portal de la ITAIPU, contiene toda la información exigida en la ley a la cual puede acceder cualquier ciudadano. Indicó que las Actas del Consejo de Administración de la ITAIPU, no están autorizadas por la Ley, ni por el Tratado Internacional ni por la Constitución Nacional para ser entregadas a ningún ciudadano, porque constituyen parte del patrimonio documental de la ITAIPU Binacional. Solicitó que se eleve a consulta constitucional el Art. 02 numeral 01 de la Ley 5282/14. Añadió que no corresponde proveer de documentos sin considerar los inconvenientes que esto ocasionaría en las relaciones diplomáticas entre ambos países signatarios del Tratado. Cuestionó el razonamiento referente a la urgencia del caso. Agregó que no existe acto ilegítimo por parte de ITAIPU al denegar el pedido de los accionantes. Señaló que no hay peligro inminente en derechos o garantías para conceder a los ciudadanos informaciones de un patrimonio documental binacional, sino que por el contrario, lo que se pone en

JUICIO: "FRANCISCO R. PENAYO
Y OTRO C/ ITAIPU BINACIONAL
S/ AMPARO".-----

-2-

en el relacionamiento entre los miembros del Consejo de Administración, considerando que los consejeros brasileños expresamente han negado su autorización en publicar sus Actas. Trajo a colación la producción de un quebrantamiento del orden supra nacional, lesionando la soberanía del país asociado al Paraguay en ITAIPU, pues, la decisión afecta las atribuciones de empleados y representantes brasileños. Atacó que el a-quo haya señalado que no se presentó el Tratado de Itaipu y sus anexos. Argumento que el pedido resulta inviable al requerirse acceso a documentos que forman parte de un condominio indivisible, del cual, no puede disponerse sin autorización conjunta. Refirió que al transgredir nuestro país unilateralmente las reglas de la administración de la ITAIPU, fijadas libre y soberanamente, estaría quebrantando el orden jurídico supra nacional al que decidió someterse, también de forma libre y soberana.-----

Conferido el traslado de rigor, se presentó la adversa a contestarlo, y lo hizo en los términos del escrito obrante a fs. 122/128 de autos, a través del cual refuta cada uno de los argumentos expuestos por la parte recurrente en su escrito de fundamentación de recursos, solicitando consecuentemente la confirmación del fallo apelado, por considerarlo ajustado a derecho.-----

Lo que nos ocupa, es un procedimiento de amparo referente al pedido de acceso a la información pública. Cabe traer a colación, que el presente procedimiento fue regulado por medio de la Acordada 1005 de fecha 21 de setiembre de 2015, que en lo pertinente dispuso "...Art. 1º.-ESTABLECER que, para el caso de denegación expresa o tácita de una solicitud de acceso a la información la acción judicial tramite según las reglas previstas en el artículo 134 de la Constitución y en el Código Procesal Civil para el juicio de amparo...".-----

Nótese, que nuestra Máxima Instancia Jurisdiccional estableció la aplicación de las "reglas" previstas para el amparo constitucional cuando se reclama, como el caso de autos, el acceso a una información pública.-----

Esto podría llevarnos a entender que los presupuestos de procedencia para aquel -amparo- son de aplicación plena, sin tapujos ni restricciones para la presente acción, empero, atendiendo a la particularidad de la garantía constitucional invocada, se deberá adecuar aquellos presupuestos a la naturaleza propia de la petición.-----

Hecha esta breve aclaración, traemos a colación la norma constitucional que nos determina las reglas procedimentales a seguir. Señala el Art. 134 de la CN que **"Toda persona que por un acto u omisión, manifiestamente ilegítimo, de una autoridad o de un particular, se considere lesionada gravemente, o en peligro de serlo en derechos o garantías consagradas en**

[Firma]
Silviana Navez González
Membro

[Firma]
Abg. Antonia López de Gómez
Membro del Tribunal de Apelación en lo Civil y Comercial
Interior Primer Sala Capital

[Firma]
STELLA MARIS TARATE G
MIEMBRO
TRIBUNAL DE APELACION
[Firma]



ésta Constitución o en la ley, y que debido a la urgencia del caso no pudiera remediarse por la vía ordinaria, podrá promover amparo ante el magistrado competente. El procedimiento será breve, sumario, gratuito y de acción popular para los casos previstos en la ley. El magistrado tendrá facultad para salvaguardar el derecho o garantía, o para restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida... ”

De todos los elementos emergentes de la norma constitucional, lo que la parte recurrente cuestiona es la falta de: I) elevación a consulta constitucional del caso; II) acto violatorio o lesivo; III) de urgencia; IV) el daño o agravio de los amparistas.

Como se podrá advertir, no se encuentra cuestionada la legitimación activa de los demandantes. No obstante, estos cuentan con suficiente legitimación *ad causam*, por cuanto que según los antecedentes previos a la judicialización, fueron éstos –demandantes- quienes solicitaron al Ente, la información, conforme se desprende de la instrumental obrante a f. 01 de autos. Esto, autoriza de conformidad a lo dispuesto por el Art. 04 de la Ley 5282/14, a concluir que existe plena legitimación para efectuar el presente reclamo.

Con relación al pedido de elevación a consulta constitucional, es decir, el primer cuestionamiento que emerge ante esta Alzada, acompañamos la tesis expuesta por la magistratura de origen, en el sentido de que no corresponde la elevación a consulta constitucional ante el Superior competente, por las razones que a continuación se pasarán a exponer.

Lo que la parte interesada solicita es la aplicación del Art. 18 del CPC –ver petitorio obrante a f. 282 de autos-. Esta norma, conforme surge de su propio operador deóntico al utilizarse “podrán” denota que estamos ante una norma de carácter, estrictamente, facultativo. Y nótese que ello emerge de la propia rúbrica del precepto supra señalado.

En tal sentido, esta magistratura considera que no hay necesidad alguna de recurrir a esta medida ordenatoria, por las consideraciones jurídicas, que se esbozarán al analizar la siguiente norma que igualmente importa para esta cuestión en particular.

Distinto es el caso de lo dispuesto por la ley 600/95 –modificatoria del Art. 582 del CPC- puesto que esta norma sí se encuentra configurada en términos imperativos, al referir específicamente que “...elevará en el día los antecedentes...” (Sic.). Adviértase, que aquí nos separamos de la premisa plasmada por la judicatura de origen por cuanto que para éste, la norma de referencia también es facultativa.

No obstante, para que se proceda al cumplimiento del mandato imperativo, es menester la configuración del antecedente fáctico previsto en la primera parte de la dicha norma, y que señala que “Si para decidir sobre la acción de amparo fuere necesario determinar la constitucionalidad o inconstitucionalidad de alguna ley, decreto o reglamento”.

En el presente caso, consideramos que para decidir la cuestión no es necesario determinar la constitucionalidad o no del Art. 02 numeral 01 de la Ley 5282/14, puesto que este estudio se circunscribirá en torno a una actividad objetivamente hermenéutica a los efectos de establecer los alcances de la norma cuestionada, en específico, cuando debamos de referirnos respecto de la ilegitimidad del acto considerado omitivo y lesivo.-----

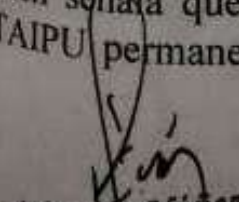
Ahora bien, si para tal efecto, debemos de remitirnos a las garantías establecidas constitucionalmente -cosa que no puede escapar de la presente acción por su propia naturaleza jurídica- será por una cuestión estrictamente interpretativa, lo que no implica, en lo absoluto, arrogarse competencias exclusivas y excluyentes de la Sala Constitucional de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, atendiendo al sistema concentrado imperante.-----

Hecha, pues, la aclaración debida respecto de la improcedencia de la elevación de estos autos al superior jerárquico, ya sea, por la vía establecida en el Art. 18 del CPC, o por la vía de la ley 600/95 -modificatoria del Art. 582 del CPC, nos abocamos al estudio de las cuestiones de fondo que hemos individualizado más arriba.-----

Dentro de esa línea, el principal cuestionamiento refiere a una falta de acto lesivo para la configuración del presente amparo. Cabe señalar que la norma constitucional al hablar de "acto u omisión manifiestamente ilegítimo" nos está señalando el requisito para la configuración del acto lesivo constituyendo, por ende, este presupuesto, en un elemento trascendental para el derrotero del presente caso.-----

Es menester, pues, ingresar a las circunstancias fácticas, a los efectos de poder calificar al acto del que se trata. En ese encuadre, debemos de traer a colación que los señores Rubén Penayo y Beatriz Pompa, se presentaron ante la Entidad Binacional ITAIPU, a los efectos de solicitar ciertas informaciones, de las cuales, fueron denegadas las siguientes: 2) Orden del día desarrollado en todas las reuniones ordinarias y extraordinarias, a partir de la fecha mencionada -17 de agosto de 2018- y sus respectivos resultados y 3) la posición de cada uno de los consejeros paraguayos en dichas reuniones, el sentido de sus votos y argumentaciones esgrimidas.-----

La Entidad Binacional ITAIPU, dio nota negativa a los señalados pedidos, en los términos de la E/DP.PY/004/2021, de fecha 27 de abril de 2021, cuya copia obra a f. 01 vltto y 02 de autos. No está demás señalar, que según la Entidad, existe una negativa por parte de los representantes brasileños para el otorgamiento de las informaciones solicitadas por los amparistas conforme se desprende de la nota expedida por el Director General Brasileño quien señala que el asunto de la imposibilidad de fiscalización externa de ITAIPU permaneció pacificada en el Brasil por el STF (Supremo Tribunal


Valentina Núñez González
Miembro


Abg. Antonia López de Gómez
Miembro de Apelación en lo Civil y Comercial


STELLA MARIS ZARATE
MIEMBRO
TRIBUNAL DE APELACION
COMERCIAL

Federal) de modo que solamente un acuerdo internacional entre Brasil y Paraguay podrá viabilizar el control externo de la Entidad (fs. 6 escrito de fundamentación) de ahí que desde hace algunos años ambas cancillerías realizan las negociaciones para la formalización de acuerdo por Cambio de Notas.

Si bien, de la estructura intrínseca del pedido de informe evacuado – obrante a f. 01 de autos- puede leerse que se aclara que no se peticiona las actas correspondientes a las señaladas reuniones, sin embargo, la información requerida no puede escindirse de los soportes documentales que lo que contienen dado que todo acto, necesariamente, se instrumentan documentalmente. Es por ello que, debemos de analizar la calidad de estos documentos y su posible afectación al otro Estado parte, por cuanto que este último detalle resultará trascendental por cuestiones de estricto orden público internacional.

Dentro de ese contexto, resulta sumamente relevante la Nota Reversal Nro. 18, que refiere al Anexo "A" del Tratado de ITAIPU, aprobada por Ley de la Nación Nro. 1144/97, que establece que "...Las instalaciones administrativas de la Entidad y su patrimonio documental forman parte del condominio binacional de la ITAIPU..." (Sic.).

A diferencia de lo que señaló el juzgado de origen, quien consideró que no podía analizar los cuerpos normativos de la Entidad, en razón de no haberse acompañado los documentos constitutivos y demás anexos, es dable mencionar que tanto el Tratado como sus Anexos, forman parte del ordenamiento jurídico nacional, por cuanto que su aprobación pasa por el Excelentísimo Congreso de la Nación, constituyéndose por ende en ley para la República. Nótese, por ejemplo, no sólo la ley supra señalada, sino que la Ley 389/73, que a su vez, en su Art. 06, establece que los anexos forman parte del Tratado.

Sabido resulta, que el Juzgador conoce el derecho nacional –*iura novit curiae*-, y en tal sentido, las partes no se encuentran obligadas a acompañar al juicio, los diversos antecedentes documentales donde obren las normas jurídicas nacionales que se presumen aplicables al caso concreto, baste con citarla para el efecto procesal pretendido conforme a la imputación jurídica que se efectúa a los hechos para conformar con ello el *thema decidendum*. La premisa aquí establecida es casi axiomática, que cede en el único caso, de que se trate de normas extranjeras –que naturalmente no es el caso que nos ocupa.-

Hecha esta breve aclaración, y quedando por ende, debidamente establecido que no se requiere que la Entidad Binacional acompañe los documentos que aluden al Tratado y los correspondientes Anexos, retomamos la argumentación principal. Tuvimos dicho que por imperio del Anexo "A" del Tratado Binacional, el patrimonio documental forma parte del condominio binacional, de cuyas circunstancias, debemos de seguir, necesariamente, que las Actas del Consejo de Administración, son del dominio de las Altas Partes Contratantes.

La conclusión no puede ser otra, si tenemos en consideración que el Art. 10 del citado Anexo, establece que el Consejo estará compuesto de consejeros en igual cantidad y emanados de ambas partes contratantes, señalando a su vez, que las reuniones son presididas de forma rotativa y alternada por un consejero de nacionalidad paraguaya un consejero de nacionalidad brasileña.

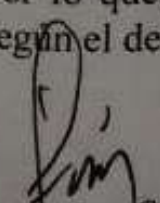
Así las cosas, se desprende de forma diáfana que si la información requerida a la Entidad, se desprende de forma diáfana que si la información de ambos Estados, resulta necesario el consentimiento de los representantes del Estado brasileño a los efectos de poder acceder a la información solicitada por medio del presente amparo. Hemos señalado más arriba, y esta no es una cuestión menor, que éstos se opusieron a otorgar la información contenida en su patrimonio documental.

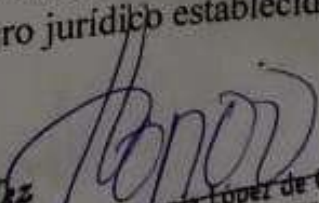
Ante tal negativa de los representantes del Estado brasileiro, se estima que la denegatoria no reúne la condición de ilegitimidad requerida y mucho menos de manifiesta -en el sentido de evidencia-, por parte de los representantes paraguayos, por cuanto que la oposición surge de los representantes del otro Estado contratante, a quien, claramente, no le es oponible el Art. 02 numeral 01 de la Ley 5282/14. Además, no hay que perder de vista, que la inviolabilidad del patrimonio documental emerge de la propia norma constitucional, en su Art. 36, específicamente.

No olvidemos que las Altas Partes Contratantes, conforme se desprende del Art. 3 del Tratado, crearon en igualdad de derechos y obligaciones la Entidad Binacional denominada ITAIPU, y en tal sentido, el Estado paraguayo no puede imponer, de forma unilateral, a su coparte brasileño, *so pena* de incurrir en una aviesa conculcación al Tratado de ITAIPU, respaldado por el derecho internacional público y garantizado por el Art. 144 de la CN.

Así lo tuvo dicho la Sala Constitucional de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, al señalar que "...Si su creación se debió a un acto internacional entre Estados que, en común y en ejercicio de sus respectivas soberanías, le han conferido la personalidad jurídica, así también su objetivo, capacidad y responsabilidad, recursos, procedimientos y estructura derivan del respectivo Tratado..." (Ac. y Sent. Nro. 289 de fecha 01 de junio de 2011).

En todo caso, entendemos, que este tipo de cuestiones deben canalizarse los efectos de su definitiva solución, según las vías que establece la norma madre -el Tratado y sus Anexos- con intervención de los representantes de las Altas Partes Contratantes. Es que, resulta claro que tanto el mecanismo de control y todo el régimen administrativo, se rige de acuerdo a las normativas establecidas en plexos normativos supra nacionales a los que hemos hecho mención, por lo que, las determinaciones que afectarán a las partes, deberán ser según el derrotero jurídico establecido para tal efecto.


Valentina Núñez González
Miembro


Abg. Antonia López de Gómez
Miembro del Tribunal de Apelación en lo Civil y Comercial
Interina Primera Sala Capital


STELLA MARIS ZARATE G.
MIEMBRO
TRIBUNAL DE APELACIONES




De esta manera, el acto omisivo, tal como lo hemos señalado, no puede ser calificado como manifiestamente ilegítimo, puesto que, la negativa emerge, en puridad, de los representantes del Estado brasileño, el cual, no puede ser constreñido sino a través de los mecanismos emergentes del derecho internacional público.

Dada esta particularidad, y no habiéndose configurado la existencia de un acto manifiestamente ilegítimo de parte de las autoridades nacionales —por estricta observancia del Tratado y paridad con la coparte— corresponde la revocatoria de la decisión adoptada por la judicatura de origen, siendo innecesario entrar al estudio de los demás requisitos que de forma concurrente deben configurarse para la procedencia de la presente acción.

Corresponde, pues, hacer lugar al recurso de apelación interpuesto y en consecuencia, revocar totalmente la S.D. Nro. 282 de fecha 12 de julio de 2021, rechazando el presente amparo constitucional por resultar improcedente.

En cuanto a las costas, atendiendo a la complejidad del caso —sobre todo respecto de la naturaleza jurídica de la Entidad Binacional— corresponde imponerlas por su orden de conformidad a lo dispuesto por el Art. 193 del CPC. ES MI VOTO.

A SU TURNO LA MAGISTRADA STELLA MARIS ZARATE DIJO: Manifiesta que se adhiere a la opinión vertida por la Magistrada Antonia López de Gómez, por compartir sus mismos fundamentos.

A SU TURNO LA MAGISTRADA VALENTINA NUÑEZ GONZALEZ DIJO: Me adhiero al voto emitido por la colega preopinante por compartir los fundamentos del mismo y agrego que la cuestión que fuera objeto de análisis en el presente caso presenta aristas particulares dada la petición formulada por la parte actora Sres. Francisco Ruben Penayo Almada y Beatriz Pompa Vda. De Ocampos. Nos encontramos frente a un organismo bilateral (Paraguay y Brasil) que cuenta con sus propias legislaciones pero que deben adecuarlas a la estructura muy particular de un organismo supranacional en donde cada Estado parte debe conciliar sus intereses con los de su asociado, de forma tal a no producir fisuras en las relaciones.

La negativa formulada por la Entidad Binacional Itaipu, a proporcionar determinadas informaciones se enmarcan dentro del Derecho Internacional en materia de negociaciones y relaciones diplomáticas que permiten mantener el equilibrio que debe primar, como los propios actores reconocen en su contestación a la fundamentación de la apelación formulada.

Se debe tener mucho cuidado en el manejo de la información atendiendo al carácter estratégico del emprendimiento conjunto debiendo conciliarse las decisiones a ser tomadas. Ha quedado demostrado con la nota obrante a fs. 15 y 16 que se han dado los pasos necesarios para obtener la anuencia del otro socio, a fin de proporcionarse lo solicitado la que fuera

Con lo que se dio por terminado el acto, firmando los Sres. Magistrados por ante mi de que certifico, quedando acordada la sentencia que sigue de inmediato.



Valentina Nández González
Valentina Nández González
MIEMBRO

Abg. Antonia López de Gómez
Abg. Antonia López de Gómez
Miembro del Tribunal de Apelación en lo Civil y Comercial
Interina Primera Sala Capital

Stella Maris Zarate G.
STELLA MARIS ZARATE G.
MIEMBRO
TRIBUNAL DE APELACION

Ante mi:

Pa. Bayubá

ACUERDO Y SENTENCIA N° 68

Asunción, 22 de julio de 2021.-



VISTO: Lo que resulta de la votación que instruye el acuerdo precedente y los fundamentos en el esgrimidos, el **TRIBUNAL DE APELACION EN LO CIVIL Y COMERCIAL DE LA CAPITAL, PRIMERA SALA;**

RESUELVE:

REVOCAR la S.D. Nro. 282 de fecha 12 de julio de 2021, el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del Duodécimo Turno, por lo motivos expuestos en el exordio de la presente resolución.

IMPONER las costas por su orden.

ANOTAR, registrar, notificar y remitir una copia a la Exema. Corte Suprema de Justicia.

Valentina Nández González
Valentina Nández González
MIEMBRO

Abg. Antonia López de Gómez
Abg. Antonia López de Gómez
Miembro del Tribunal de Apelación en lo Civil y Comercial
Interina Primera Sala Capital

Stella Maris Zarate G.
STELLA MARIS ZARATE G.
MIEMBRO
TRIBUNAL DE APELACION

Pa. Bayubá
Judicial