TOMO XXXVI -**INTERLOCUTORIO-** T.S.J..-

REGISTRO Nº 3846

FOLIO Nº 7049 | 7051

PROT. ELECT. TSS1 060 I.241

Río Gallegos, 4 de diciembre de 2024.-

Y VISTOS:

Los presentes autos caratulados: **"FUNDACION VALDOCCO EN AUTOS: CONSEJO PROVINCIAL DE EDUCACION DE LA PROVINCIA DE SANTA CRUZ S/ REMITE INFORME S/ PER SALTUM"**, Expte. Nº **F-2615/24**-TSJ, venidos al Acuerdo para resolver; y

CONSIDERANDO:

I.- Que llegan los presentes autos a conocimiento de este Excmo. Tribunal Superior de Justicia, para dar tratamiento a la solicitud formulada por el Sr. Juan Carlos Molina, en su carácter de apoderado y fundador de la Fundación Valdocco, con el patrocinio letrado de la Dra. Giannella Asenjo Ibarra, a fin de que se avoque a la competencia de la acción cautelar innovativa mediante vía de *per saltum* (cfr. PE1634578-2024, pág. 12).-

Concretamente solicita que: "Se dicte de forma urgente medida cautelar de no innovar respecto de todo acto administrativo eventual que pudiera dictarse en el ámbito de (sic) Poder Ejecutivo Provincial…tendiente a generar ilegalmente la intromisión de forma reiteratoria e ilegítima que ocasione la interrupción del funcionamiento del Centro Educativo Terapéutico integrante de la Fundación Valdocco…que dicha medida preserve y ordene el efectivo cumplimiento de los Convenios suscriptos oportunamente entre la Fundación Valdocco y el Estado Provincial…" (cfr. PE cit., pág. 2).-

Requiere que se ordene a la Secretaría de la Gobernación remita -en el término de veinticuatro (24) horas bajo apercibimiento de ordenar el secuestro- todo soporte fílmico y/o fotográfico que contenga las imágenes de los niños y jóvenes residentes de la Fundación Valdocco en circunstancias de llevarse a cabo la diligencia judicial del día 6 de noviembre del corriente año (cfr. PE cit., pág. 3).-

Sumado a ello peticiona que se ordene al Ministerio de Seguridad que se abstenga de ordenar la participación de personal policial dentro del Centro Educativo Terapéutico (cfr. PE y pág. cits.).-

Para fundar su postura afirma que la presidenta de la Fundación, Sra. Valeria Gomez, compareció a los autos caratulados: "Consejo Provincial de Educación de la Provincia de Santa Cruz s/ remite informe" Expte Nº 9947/2024 que tramita ante el Juzgado de Primera Instancia de Familia de la ciudad de Caleta Olivia y requirió la medida aquí solicitada la cual fue rechazada por la

Magistrada interviniente por considerarse incompetente violentando el derecho de acceso a la justicia (cfr. PE y pág. cits.).-

Considera alarmante que: "...quien lleva adelante una medida tendiente a investigar si existió o no vulneración de derechos en el ámbito del Espacio Terapéutico de la Fundación Valdocco...se desentienda de proteger a los niños y jóvenes, quienes han sido vejados y re victimizados por funcionarios del Poder Ejecutivo Provincial, dejando en poder de los nombrados elementos que vulneran su derecho a la intimidad." (cfr. PE y pág. cits.).-

En cuanto a los recaudos de las medidas cautelares afirma que la verosimilitud en el derecho se encuentra fundada y probada en todo el accionar del Poder Ejecutivo Provincial, sus declaraciones tanto en los medios radiales como en la conferencia de prensa, mediante la cual adelantan que a través de la Fiscalía de Estado adoptarán acciones contra la Fundación Valdocco (cfr. PE cit., pág. 9).-

Refiere que la perspectiva de niñez en clave de derechos de pueblos originarios no permitirán aguardar los plazos establecidos en el código de rito, ya que de mediar actos administrativos que interrumpan el funcionamiento de la fundación, ocasionarían un perjuicio irreparable, es decir el cierre de ésta (cfr. PE y pág. cits.).-

En lo tocante al peligro en la demora expresa que este requisito se configura en la incertidumbre, preocupación y sufrimiento psicológico innecesario al que toda comunidad de la fundación se encuentra sometida, como también la identidad de la comunidad Wichi como pueblo originario(cfr. PE y pág. cits.).-

Agrega que la medida precautoria pretendida: "...se encuentran enderezadas a evitar la producción de perjuicios que se podrían producir en caso de inactividad del magistrado y podrían tornarse de muy dificultosa o imposible reparación en la oportunidad del dictado de la sentencia..." (cfr. PE y pág. cits.).-

Finalmente ofrece caución juratoria, prueba y como *amicus curiae* a la Dra. Marisa Graham (cfr. PE cit., págs.10/12).-

De los actuados surge la vinculación a la Secretaría Civil, Comercial, Laboral, de Minería y en lo Contencioso Administrativo de este Excmo. Tribunal Superior de Justicia de los autos: "Consejo Provincial de Educación de la Provincia de Santa Cruz s/ Remite Informe", Expte. Nº C-9947/24.

Que en PE1646441-2024 obra dictamen de la Sra. Defensora General ante este Alto Cuerpo, quien por los fundamentos que esgrime, solicita el dictado de una sentencia acotada en el tiempo.-

Asimismo, se expide el Sr. Agente Fiscal ante este Tribunal, quien sostiene -por los argumentos que allí esgrime y a los cuales remitimos "*brevitatis causae*"- que: "...carecen de sustento los motivos por los cuales la parte

actora, ha solicitado el avocamiento del Tribunal Superior de Justicia, dada su improcedencia en el contexto del ordenamiento adjetivo provincial como así que no se reúnen los requisitos que se han exigido para la aplicación de este instituto, todo lo cual conduce al rechazo de la pretensión articulada." (cfr. PE1646428-2024).-

Los presentes pasan al Acuerdo en PE1654516-2024.-

II.- Que la jurisdicción y competencia de este Tribunal Superior de Justicia se rige exclusiva y estrictamente por el artículo 132 de la Constitución de la Provincia y la Ley N° 1 (Orgánica de la Justicia de Santa Cruz), tanto la originaria, como la de Alzada, de modo que resulta totalmente improcedente la solicitud de intervención del Tribunal mediante el pedido de apertura directa de su competencia invocando un recurso de avocación o *per saltum*, inexistente en nuestro ordenamiento jurídico procesal (cfr. TSJ Santa Cruz, Interlocutorio, Tomo XXIV, Reg. 2934, Folio 4691/4693).-

Debemos agregar que la causa no encuadra en aquellas que, conforme a la Constitución de Santa Cruz, son de competencia originaria de este Tribunal.-

Así, el pedido de apertura directa de la competencia invocando un recurso "por avocación" deviene improcedente, toda vez que dicho remedio no se encuentra previsto en las normas adjetivas provinciales, lo cual lleva sin más a denegar la vía intentada.-

III.- Si bien lo precedentemente señalado es razón suficiente para el rechazo de la pretensión, cabe precisar, sólo a mayor abundamiento, que: "...la vía extraordinaria por salto de instancias o también llamado 'per sa*ltum*' constituye, en nuestro país, una creación pretoriana de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (confr. Fallos: 313:863, La Ley, 1990-E, 97), relativa a cuestiones de gravedad institucional, en el sentido más fuerte y ante situaciones de extrema urgencia, casos en que la dilación podría producir lesiones irreparables (confr. Rojas, Jorge A. 'Gravedad Institucional, 'Per saltum' y 'Certiorari', en Falcon, Enrique M. (Director), Tratado de Derecho Procesal Constitucional, T° I, 1ª. edición, Rubinzal - Culzoni Editores, Santa Fe, 2010, págs. 755/760).' (cfr. TSJ, Santa Cruz Interlocutorio cit.).-

La propia Corte Suprema de Justicia de la Nación ha indicado la excepcionalidad y el criterio restrictivo con que se debe aplicar tal medida (Fallos 313:863).-

El Tribunal Cimero, se ha ocupado de señalar los alcances del instituto bajo estudio y ha expresado, respecto de la solicitud de avocamiento por vía del *per saltum*, que dicho remedio "...no ha tenido el propósito de arbitrar caminos procesales transitables por todo litigante que pretenda, sin más, obtener una rápida

definición de su litigio mediante un pronunciamiento del Tribunal más Alto de la República; y que su objeto no era elaborar un medio adjetivo para superar las dificultades, angustias o trastornos, aún serios, que pudieran producirse en un proceso hasta su definitivo juzgamiento..." (Fallos: 320:1641, dictamen del Procurador General que la Corte comparte). Agregando, incluso, que no corresponde la avocación por parte de la Corte Suprema de Justicia de la Nación cuando la causa se encuentra sometida a sus jueces naturales ante los cuales las partes pueden articular sus pretensiones y usar los medios de impugnación que el ordenamiento procesal prevé en cada etapa del proceso (cfr. fallo cit.).-

Esta gravedad institucional debe tener virtualidad para afectar el interés de toda la comunidad, los principios del orden social o proyectarse sobre instituciones básicas del sistema republicano, como puede ser entre otras, la administración de justicia, el debido proceso, la libertad de expresión o el principio de seguridad jurídica. En consecuencia, no habrá gravedad institucional cuando la cuestión planteada no tenga otro objeto que el de proteger los intereses particulares de las partes en el proceso (cfr. Quadri Gabriel Hernán, Rosales Cuello Ramiro y Sosa Toribio Enrique: "Tratado de los Recursos", 1° edición, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Astrea, 2019, Tomo 1, pág. 279).-

Esa expresión, en los términos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, alude a las organizaciones fundamentales del Estado, Nación o sociedad, que constituyen su basamento y que se verían afectadas o perturbadas en los supuestos en que se invoca (cfr. Dictamen del Procurador Fiscal subrogante que la corte comparte y al que remite en fallo 329:5227).-

Siguiendo estos lineamientos el Máximo Tribunal Nacional ha rechazado el recurso extraordinario cuando no se encuentra acreditado de qué modo lo resuelto excede el interés individual de las partes, o tiene aptitud para afectar la buena marcha de las instituciones o las relaciones internacionales (cfr. fallo cit.).-

En el caso de autos si bien la interesada alega la existencia de gravedad institucional no logra poner de manifiesto su existencia ni mucho menos demostrar cómo se encuentra configurada, por lo que cabe concluir que la cuestión sometida no excede el mero interés de las partes.-

IV.- Sin perjuicio de lo expuesto no está de más aclarar que las medidas cautelares requeridas también deberían ser desestimada "*in limine*", toda vez que no procede su planteo en esta instancia. En efecto, nos hallamos aquí ante una instancia extraordinaria de revisión de lo actuado por los jueces de grado, en virtud de lo cual, de acogerse la petición, se violentaría la garantía de la doble instancia que reconoce el artículo 199 del CPCyC, la cual si bien no es una exigencia constitucional aun a la luz de la Convención Americana sobre Derechos Humanos incorporada con

jerarquía constitucional por el artículo 75, inciso 22 de la Ley Suprema, su supresión en los supuestos en que se encuentra prevista, importaría violentar la garantía de defensa en juicio (cfr. Kielmanovich, Jorge L., Medidas Cautelares, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 2000, pág. 89) (cfr. TSJ Santa Cruz, Interlocutorio, Tomo XXII, Reg. 2733, Folio 4215/4216).-

En igual sentido nuestro Máximo Tribunal Nacional ha expresado, en los autos The Coca Cola Company y otros, sentencia del 12/09/1995, que "...'En el *sub lite*, existe un régimen legal que prevé la existencia de doble instancia judicial (art. 198, Cód. Procesal), de cuya aplicación prescindió arbitrariamente el tribunal *a quo*. Que la regulación legal de la que se apartó la Cámara de Apelaciones autoriza que las medidas cautelares sean dictadas 'inaudita parte', como medio idóneo para asegurar su eficacia, pero permite que la decisión sea recurrida por reposición o apelación, subsidiaria o directa (art. 198, Cód. citado). El régimen legal garantiza, de tal modo, que la cuestión pueda ser examinada por 2 tribunales diferentes -haya sido la cautela admitida o denegada- y que la parte perjudicada por lo resuelto pueda ejercitar su defensa en la oportunidad pertinente. En ese particular sistema concebido por el legislador, la limitación del derecho a ser oído -que no es ejercido antes de que se emita el pronunciamiento judicial- se equilibra con la seguridad de que podrán intervenir dos tribunales, estableciendo así un doble control en el juzgamiento, que en el *sub lite* ha sido omitido. De tal modo, la exigencia legal de la doble instancia cumple una función estrechamente vinculada con la garantía constitucional de la defensa en juicio, motivo por el cual la decisión que arbitrariamente se aparta de las disposiciones que rigen el caso, agravia severamente dicha garantía, a la vez que afecta la del debido proceso' (confr. CSJN, 12/09/1995, The Coca Cola Company y otros, L.L. 1995-E, 338 - DJ 1995-2, 1197)." (cfr. TSJ Santa Cruz, Interlocutorio cit.).-

A merced de lo expuesto el salto de instancia que pretende el peticionante, implicaría -en caso de declararlo procedente-, privarse a sí mismo del derecho a la doble instancia judicial, reconocido en el ordenamiento adjetivo provincial, pues, cabría preguntarse, qué recurso le quedaría si este Cuerpo hiciera lugar formalmente a la habilitación de la instancia y luego se expidiera contrariamente a su interés. Sólo la vía del recurso extraordinario federal quedaría como única y excepcional opción para hacer valer sus derechos, estrechando de manera elocuente las opciones jurisdiccionales del presentante.-

V.- Que las consideraciones precedentes dan cuenta de la carencia de sustento de los motivos por los cuáles el interesado solicita el avocamiento de este Tribunal Superior de Justicia, dado su improcedencia en el contexto del ordenamiento adjetivo provincial, menos aun si se tiene en cuenta que no

se reúnen en la especie los requisitos que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha exigido, toda vez que no se ha demostrado un supuesto de gravedad institucional ni la urgencia del caso. Además, los derechos invocados pueden hacerse valer en la instancia de grado. Todo lo cual conduce al rechazo de la pretensión articulada, con costas.-

Por todo lo expuesto, y oído que fueron el Sr. Agente Fiscal y la Sra. Defensora General, el Excmo. Tribunal Superior de Justicia;

RESUELVE:

1º) Rechazar la petición de avocamiento formulada en PE1634578-2024, con costas.-

2º) Regístrese y notifíquese. Oportunamente archívese.-

La presente resolución se dicta con la firma de cuatro miembros del Tribunal, por constituir mayoría concordante en la solución del caso, en virtud de encontrarse en uso de licencia la Sra. Vocal, Dra. Alicia de los Ángeles Mercau (art. 27, 2° párrafo de la Ley N° 1600 y modificatorias).-

DANIEL MAURICIO MARIANI
Presidente
Tribunal Superior de Justicia

PAULA ERNESTINA LUDUEÑA CAMPOS
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

RENEE GUADALUPE FERNÁNDEZ
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

FERNANDO MIGUEL BASANTA
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

MARCELA SILVIA RAMOS
Secretaria
Tribunal Superior de Justicia