



Dra. MARISA ESTHER SPAGNOLO
Secretaría Jurisdiccional N° 2
Superior Tribunal de Justicia Corrientes

*Superior Tribunal de Justicia
Corrientes*

C12 10142128/1

N° 5

Corrientes, 18 de noviembre de 2016.

Y VISTOS: Estos autos caratulados "**MUNICIPALIDAD DE LA CIUDAD DE CORRIENTES SOLICITA AVOCAMIENTO EN LOS AUTOS: INCIDENTE DE MEDIDA CAUTELAR EN AUTOS: YAPIRE S.R.L. C/ MUNICIPALIDAD DE LA CIUDAD DE CORRIENTES Y/O Q.R.R. S/ AMPARO**" Expte. C12 10142128/1, en trámite por ante esta Secretaría Jurisdiccional N° 2;

Y CONSIDERANDO:

I- La Municipalidad de la Ciudad de Corrientes, mediante apoderado, interpone recurso de apelación con salto de instancia, contra la resolución 2 dictada por el Sr. Juez Civil y Comercial N° 12 el 14 de noviembre de 2016 en el Incidente de Medida Cautelar en autos: "YAPIRE SRL c/Municipalidad de la Ciudad de Corrientes y/o Q.R.R. s/Amparo" Expte. 142128/ y solicita el inmediato avocamiento del Superior Tribunal de Justicia.

Funda el salto de instancia y el pedido de avocación en la necesidad de obtener pronunciamiento en el menor tiempo posible, atendiendo a la proximidad de las fiestas de egresados que comienzan el 1° de diciembre y los perjuicios irreparables que podría acarrear una demora en la definición de este incidente.

Manifiesta que el decisorio atacado ordena a su parte abstenerse de aplicar, mientras se sustancia la cuestión de fondo, la resolución 2135/16 que prohíbe

la venta, suministro, donación, consumo, tenencia o ingreso de bebidas alcohólicas o con alcohol durante el desarrollo de recepciones, cenas o bailes de egresados organizados por la empresa actora, respecto de los mayores de edad y la gravedad institucional que reviste, torna esta vía excepcional la única eficaz para restablecer el orden constitucional conculcado.

A continuación, señala que no concurren los presupuestos de procedencia de toda medida cautelar, agravándose por la concesión infundada, sobre la base de consideraciones dogmáticas.

En primer lugar, sostiene que no se verifica la verosimilitud de los derechos invocados por el actor pues, si bien solicita autorización para vender bebidas alcohólicas en los eventos que organiza identificando tal conducta con el derecho a trabajar y el derecho a la libertad de cualquier persona para consumir esas bebidas, carece de legitimación al efecto dado que no acredita la representación de esas personas.

Observa que los derechos no son absolutos sino que deben ejercerse conforme a las leyes que reglamentan su ejercicio, según prescribe el artículo 14 de la Constitución Nacional, mientras que, la resolución 2135/16 del DEM fue dictada en legítimo ejercicio de las facultades de contralor del municipio inherentes al poder de policía municipal, con raigambre en normas constitucionales nacionales y provinciales que tienen su correlato en la Carta Orgánica Municipal, entre otras, aquella que faculta al Intendente a aplicar el poder de policía. (art. 46, inc. 17).

Critica la pretensión de discutir la presunción de legitimidad y ejecutoriedad de aquella resolución por esta vía, dado el carácter sumarísimo de la



Dra. MARISA ESTHER SPAGNOLO
Secretaría Jurisdiccional N° 2
Superior Tribunal de Justicia Corrientes

Superior Tribunal de Justicia
Corrientes

-2-

Expte. C12 10142128/1

acción de amparo e insiste que la ordenanza 5800 y la resolución 2135/16 establecen la prohibición de venta de bebidas alcohólicas en las fiestas de egresados con el expreso objetivo de “[...] *preservar la seguridad y salubridad de los miles de habitantes que concurren a las mismas, en donde la ingesta libre de bebidas alcohólicas hasta la hora de culminación de aquellos puede provocar perjuicios a la seguridad vial.*”

El peligro en la demora o la necesaria concurrencia de un daño inminente e irreparable no existen, según el recurrente, siendo el interés económico, el único esgrimido por el actor al solicitar la tutela cautelar para evitar adecuarse a la ley local, soslayando el juez interviniente, por un lado, mencionar y fundar el concreto perjuicio que la medida prohibitiva establecida por el municipio ocasionaría al actor y, por otro, que la suspensión de su aplicación afecta en forma directa al municipio al menguar sus atribuciones y el ejercicio del poder de policía so pretexto de brindar protección a los intereses de una persona por sobre el interés público.

Insiste, agraviándose porque, según señala, el juez impide al municipio ejercer sobre el actor su poder de policía al omitir en oportunidad de examinar las actuaciones administrativas previas la necesaria ponderación de los antecedentes allí incorporados y admite además, la vía del amparo, no obstante su ostensible inidoneidad habida cuenta que la denunciada arbitrariedad de la reglamentación del Código de Nocturnidad no es manifiesta, como tampoco lo es la pretendida afectación de derechos constitucionales que encubre, en realidad, la clara intención de evitar el cumplimiento de una norma establecida en resguardo de la

salubridad y seguridad de miles de correntinos, requiriendo mayor amplitud de debate y prueba en el marco de un proceso contencioso administrativo en el que hubiera estado suficientemente garantizado el ejercicio del derecho de defensa para ambas partes.

Finalmente, deslinda la responsabilidad del municipio ante una decisión jurisdiccional que apartándose de la normativa vigente, invade atribuciones propias del mismo violando su autonomía, asumiendo el riesgo que significa autorizar la venta de bebidas alcohólicas en las fiestas de egresados, poniendo en peligro la salubridad y seguridad de los vecinos en general y de quienes concurren a esas fiestas, en particular, al poner el interés del actor por encima del bien común. Ofrece pruebas y para la eventualidad que el recurso no prospere, formula reserva de acudir ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del artículo 14 de la ley 48 invocando la doctrina de la arbitrariedad y la gravedad institucional que tal decisión implicaría.

II- En este estado, habiendo tomado intervención el Fiscal General, cabe abordar sin más, el avocamiento por salto de instancia requerido en autos, pues de considerarlo admisible deberá disponerse la sustanciación del recurso en resguardo del principio de bilateralidad que caracteriza el debido proceso en forma previa a resolver su procedencia.

Veamos, la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa "Dromi" declaró procedente el per saltum sosteniendo que, la existencia de aspectos de gravedad institucional pueden justificar la intervención de la Corte superando los ápices procesales frustratorios del control constitucional confiado a ella. Agregando además que, no obstante la existencia de obstáculos formales, el avocamiento, en ese caso, constituía el único medio eficaz para la protección del derecho federal invocado (Fallos



Dra. MARISA ESTHER SPAGNOLO
Secretaria Jurisdiccional N° 2
Superior Tribunal de Justicia Corrientes

*Superior Tribunal de Justicia
Corrientes*

-3-

Expte. C12 10142128/1

313:863). En el caso "Rodríguez, Jorge" volvió hacer lugar al per saltum, cuyos hechos relevantes eran sustancialmente iguales a los del caso "Dromi", mientras que con posterioridad rechazó otras presentaciones (Fallos 328:1565; 318:541; 320:1641; 322:3569; 328:1941; 326:4650; 328:1566 y 328:1564, entre otros).

Hasta aquí el Máximo Tribunal se había expedido sin regulación expresa pero, a partir de la sanción de la ley 26.790 (B.O. 04/12/2012) que introdujo en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación el artículo 257 bis, solo hizo lugar a un planteo de esa naturaleza en el caso "Rizzo" al advertir, según expresó, que la sentencia de primera instancia conllevaba como efecto la cancelación de un procedimiento electoral mediante el sufragio universal destinado a cubrir cargos públicos electivos, circunstancia de gravedad institucional y, que por encontrarse en curso de ejecución el cronograma electoral estructurado en diversas etapas que se integran con plazos breves y perentorios explícitamente contemplados, se hacía imperioso un pronunciamiento definitivo de la Corte Federal relativo a las cuestiones constitucionales planteadas, a fin de evitar situaciones frustratorias de los diversos derechos puestos en juego (LL, 18/06/2013).

En la Provincia de Corrientes tampoco existía una norma que regulara el instituto del by pass, per saltum o avocamiento por salto de instancia, sin embargo, ello no fue óbice para que en algunos casos puntuales el Superior Tribunal de Justicia hiciera uso de esta herramienta, ya sea, admitiendo el planteo (ver autos "Señor Fiscal de Estado s/ Avocamiento del Superior Tribunal de Justicia en autos: Farizano

Artigas Carlos Raúl c/ Poder Ejecutivo de la Provincia s/ Amparo", Expte. N° 186/05, res. 90/2004) o rechazándolo por falta de fundamentos del pedido mediante resolución 31/2007 en la causa "Apoderado de la U.C.R. Dr. Oscar Martínez Solicita Avocamiento -Apela en autos: Unión Cívica Radical s/ Adhesión Expte. Juzgado Electoral N° 4414/07" Expte. N° 244/07 o porque las cuestiones planteadas no involucraban un supuesto de gravedad institucional y tampoco el remedio constituía el único medio eficaz para tutelar los derechos que se decían vulnerados en los expedientes "Fiscal de Estado de la Provincia de Corrientes Solicita Avocamiento en los autos: Giménez Delia Emilce y Otros s/ Promueve Acción de Amparo" Expte. N° PI1- 22009069/1 (res. 53/2008); "Fiscal de Estado de la Provincia de Corrientes Solicita Avocamiento", Expte. N° PI1-22009066/1 (res. 54/2008), "Consejo Superior del Colegio de Abogados de la Provincia de Corrientes Solicita Avocamiento", Expte. N° C01-41036519/1 (res. 105/2008).

Sin embargo, en 2015 se introdujo por ley 6.350 la figura en el Código Procesal Civil y Comercial (art. 275 bis y 275 ter) para aquellas cuestiones de notoria gravedad institucional, cuya solución definitiva y expedita sea necesaria, siempre que el recurso constituya el único remedio eficaz para la protección del derecho fundamental comprometido, o con implicancias institucionales, a los fines de evitar perjuicios de imposible o insuficiente reparación ulterior.

Reseñada brevemente la evolución del *per saltum* tanto en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación como en la del Superior Tribunal de Justicia local para comprender su génesis, consideramos que en el caso de autos no concurren las condiciones habilitantes de este excepcional instituto puesto que,



Dra. MARISA ESTHER SPAGNOLO
Secretaria Jurisdiccional N° 2
Superior Tribunal de Justicia Corrientes

*Superior Tribunal de Justicia
Corrientes*

-4-

Expte. C12 10142128/1

en el caso concreto, no se advierte con meridiana claridad la pretendida gravedad institucional y tampoco constituye este salto de instancia el único medio eficaz para la tutela efectiva de los derechos en crisis.

En efecto, el objeto de la presentación no reviste singular trascendencia en relación con el pretendido interés general cuando ni siquiera argumentó en forma convincente dónde radica la irreparabilidad del perjuicio a ese interés general o cuál es la implicancia institucional que amerita la apertura de esta instancia excepcional. Mientras que, la alegada urgencia para resolver el recurso de apelación -que estaría dada por la proximidad de las fiestas de egresados- puede obtener respuesta jurisdiccional oportuna del órgano competente en el marco del proceso de amparo, habida cuenta la exigüidad del plazo previsto por la ley 2.903 en el procedimiento recursivo y la fecha en que, según el mismo recurrente, comenzarán las fiestas – 1° de diciembre.

Por todo ello, y oído el Sr. Fiscal General, consideramos que la solicitud de salto de instancia deviene inadmisibile.

Por ello, corresponde y así

SE RESUELVE: 1°) Declarar inadmisibile el pedido de salto de instancia formulado por el apoderado de la Municipalidad de la Ciudad de Corrientes.
2°) Insértese y notifíquese.