Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General

Expte. Nº 11.208/14 - "Metrogas S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en "Metrogas S.A. s/ infr. Art(s) 2.1.14, sanción genérica – L 451".

TRIBUNAL SUPERIOR:

I

Llegan las presentes actuaciones a esta Fiscalía General a raíz del recurso de queja deducido por Metrogas S.A. contra el auto de fecha 3 de julio de 2014 por el que se declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad articulado por la referida empresa contra la sentencia de fecha 11 de abril de 2014, que dispuso rechazar los recursos de apelación deducidos, confirmar el pronunciamiento dictado en la anterior instancia -por el que se condenó a Metrogas S.A., por siete hechos de infracción al art. 2.1.15 de la Ley 451, a la pena de multa de ciento treinta mil quinientas unidades fijas (UF 130.000)- y tener presente las cuestiones constitucionales planteadas.

II

Entre los antecedentes de interés, cabe señalar que las actuaciones se iniciaron con motivo del labrado de diversas actas de comprobación de faltas que, previo el trámite pertinente, dieron lugar a la resolución de la Unidad Administrativa de Control de Faltas n° 3 de fecha 2 de noviembre de 2012 -fs. 120/129-, por la que se declaró la validez de las actas de comprobación y se impuso a Metrogas S.A. la sanción de multa de UF 112.500, equivalentes cada una a $ 1,66.

Martín Ocampo
Fiscal General
Ministerio Público Fiscal de la C.A.B.A.

Frente a la manifestación del desacuerdo con la resolución dictada y la solicitud de pase de las actuaciones a la Justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, luego de arribadas las actuaciones al Fuero, se citó al apoderado de Metrogas S.A. en los términos del art. 44 de la ley 1217, lo que dio lugar a la presentación que obra agregada a fs. 131/179.

Celebrada la audiencia de juzgamiento, con fecha 22 de noviembre de 2013 -fs. 182/194-, se resolvió: **CONDENAR** a **METROGAS S.A.** por considerarla autora responsable por la comisión de los hechos consistentes en: "premiso vencido, los trabajos continúan en obra. No poseer vallado, señalización, protecciones, No poseer senda peatonal alternativa (**acta nro 3-00361315**), "premiso vencido y no se realizó el cierre definitivo. No poseer vallado, señalización, protecciones, cierre provisorio deficiente" **(acta nro 3-00376515),** "premiso vencido y no se realizó el cierre definitivo. No poseer vallado, señalización ni protecciones, cierre provisorio deficiente", **(acta nro 3-00397984)**, "Apertura con permiso N° 1500018332 con cierre el 12/06/2011 al día de la fecha se encuentra vencido. Sin protección necesaria. Impidiendo la libre circulación de los peatones. Apertura rellena con tierra y escombros en el lugar", **(Acta nro 3-00361338)**, "Apertura con permiso N° 1500018336 con cierre el 12/06/2011. Sin Cierre definitivo. Sin protección necesaria para los peatones con tierra y escombros en el lugar. Permiso vencido." **(acta nro 3-00361344)**, "Apertura con permiso N° 1500018220 con cierre el 7/06/2011. Al día de la fecha se encuentra vencido. Sin protección necesaria e impidiendo la libre circulación de los peatones. Apertura tapada con tierra y escombros"**(acta nro 3-00361346)**, "Apertura sin cierre definitivo con permiso N° 1500018500 con cierre el 13/06/2011 al día de la fecha se encuentra vencido. Sin protección necesaria impidiendo la libre circulación de los peatones. Rellena con tierra y escombros" **(acta nro 3-00361379),** todos ellos constitutivos de la infracción al arts. 2.1.15 del Régimen de Faltas, en concurso real entre sí (art. 12 ley 451), imponiéndose la pena de **MULTA de ciento doce mil quinientas**

unidades fijas (UF 112.500) -equivalentes a ciento treinta y cinco mil pesos ($135.000), según art. 28 Ley nro. 3753, vigente al momento de los hechos, de **CUMPLIMIENTO EFECTIVO, CON COSTAS** (arts. 12, 19, 28, 2.1.15 todos ellos de la Ley 451, y 33 ley 1217).

Tanto el Sr. Fiscal actuante como el apoderado de Metrogas S.A. interpusieron recurso de apelación -este último, obrante a fs. 196/208- cuya concesión motivó la intervención de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas que, por decisorio de fecha 4 de abril de 2014 -fs. 224/233-, resolvió rechazar parcialmente los recursos de apelación interpuestos por la Fiscalía y por Metrogas S.A., confirmar parcialmente el pronunciamiento dictado en la anterior instancia por el que se condenó a Metrogas S.A., por siete hechos de infracción al art. 2.1.15 de la Ley 451, a la pena de multa de ciento doce mil quinientas unidades fijas (UF 112.500)- y revocarlo parcialmente en cuento establece el monto en pesos correspondiente a las unidades fijas impuestas como sanción de multa.

El apoderado de Metrogas S.A. interpuso recurso de inconstitucionalidad -fs. 235/256-, planteando los siguientes agravios: 1) la no consideración en debida forma de la aplicación de la ley 3956 como ley penal más benigna, sancionada durante la tramitación de la presente en sede administrativa, que establecía una intimación previa al labrado del acta a fin de subsanar la presunta falta incurrida, circunstancia no verificada y en base a la cual se solicitó la nulidad de las presentes actuaciones por no haberse observado el procedimiento descripto; 2) la invalidez del rechazo del planteo de nulidad por incumplimiento de los arts. 8 y 12 de la ley 1217, invocándose la caducidad del actuar administrativo como causa extintiva de derecho e innovadora de una situación jurídica; 3) la inobservancia de las reglas referidas a la acumulación de causas, con desconocimiento del procedimiento administrativo y consecuente vulneración del derecho de propiedad, así como ocasionando perjuicios irreparables que implican la violación a derechos de raigambre constitucional y

Martín Ocampo
Fiscal General
Ministerio Público Fiscal de la C.A.B.A.

vulneran el principio *in dubio pro reo*; 4) la omisión de aplicar la ley más benigna referida al valor de la unidad fija, con afectación del derecho de defensa y concluyendo la sentencia en la aplicación de una multa desproporcionada; 5) el indebido tratamiento del planteo de inconstitucionalidad de la ley 2680, normativa que vulnera el derecho de propiedad de la imputada y el principio constitucional de razonabilidad, así como la no aplicación del principio iura novit curia y la omisión de expedirse sobre la aplicación de la Ley N° 4811 y su constitucionalidad, concluyendo la sentencia en la aplicación de una pena desproporcionada; y 5) la arbitrariedad del fallo en el tratamiento de las cuestiones planteadas.

La Sala de Cámara interviniente, por auto del 3 de julio de 2014 -fs. 261/262-, declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad deducido.

Para así decidir, se señaló que los agravios se vinculan con cuestiones anteriormente introducidas y que fueron evaluadas, que el quejoso no logró sustentar la existencia de un verdadero caso constitucional, al aludir a cuestiones de hecho, prueba y de interpretación de normas infraconstitucionales, y limitarse a la mención de normas de orden local, nacional e internacional, evaluando como arbitrario lo que sólo constituye un simple desacuerdo con la solución alcanzada.

Contra dicho pronunciamiento se interpuso la presentación directa obrante a fs. 7/33 del presente legajo, en el que Metrogas S.A. se presentó posteriormente y denunció como hecho nuevo el dictado de la Resolución N° 421 del Ministerio de Justicia y Seguridad del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (BOCBA n° 4466 del 26/8/14), mediante la que se fijó el valor de la unidad fija en la suma de pesos seis con cuarenta centavos ($ 6,40), reiterándose el pedido de declaración de inconstitucionalidad de la Ley 4811 -arts. 45 y 332, en cuanto modificaron los arts. 2.1.15 y 19, respectivamente, del Régimen de Faltas- e impetrándose una vez más la aplicación de la ley penal más benigna.

Arribadas las actuaciones al Tribunal Superior, luego de acreditado el depósito y el acompañamiento de las copias exigidas, se ordenó dar intervención al suscripto en los términos del art. 31 de la Ley N° 1903 -fs. 272-.

III

El recurso directo ha satisfecho los requisitos de forma, en tanto ha sido presentado por escrito, en tiempo oportuno y ante el Tribunal Superior de Justicia (art. 33 Ley 402).

En lo que se refiere al cumplimiento del requisito de realizar una crítica fundada y suficiente del auto de inadmisibilidad, debe decirse que se observa parcialmente cumplido respecto a la omisión de expedirse sobre la aplicación de la Ley N° 4811 y la inconstitucionalidad alegada.

Respecto de los restantes agravios, las argumentaciones incluidas en la presentación directa no alcanzan a desvirtuar lo afirmado en el auto de inadmisibilidad en cuanto a que, del recurso de inconstitucionalidad, se desprende la mera invocación de derechos y garantías, agregándose que se pretende introducir nuevamente argumentos expuestos en su anterior recurso, por lo que se trata de planteos reiteratorios de cuestiones que ya fueron oportunamente tratadas y decididas, sin que la crítica introducida configure más que una disconformidad con la solución alcanzada.

Ahora bien, respecto del recurso de inconstitucionalidad planteado, cuarto agravio -fs. 253 vta.-, lo expuesto por la sala a fs. 261 vta. no hace más que confirmar que el planteo de inconstitucionalidad no ha sido resuelto aplicando la ley 4.811, desde que reconoce haber resuelto oportunamente tales planteos, para lo cual echó mano a leyes derogadas, sin mencionar la ley 4.811.

Martín Ocampo
Fiscal General
Ministerio Público Fiscal de la C.A.B.A.

En palabras de la Sala: "aun cuando la defensa se agravia por entender que el fallo de esta Sala ha vulnerado su derecho de defensa al aplicar a su criterio un exceso de rigor formal, **en realidad sólo reitera los argumentos que ya fueron evaluados oportunamente**" (el resaltado me pertenece).

Al respecto, el recurrente analizó los cambios que conllevó la nueva Ley 4811. En función de tales argumentos, se aseveró que la sentencia carece de sustento legal, omite reparar las falencias señaladas, se sustenta en afirmaciones dogmáticas y que no constituyen una derivación razonada del derecho vigente, afectando el debido proceso, la defensa en juicio, el principio de razonabilidad y el derecho de propiedad. De tal modo, la modificación legal operada en sendos dispositivos legales debió ser evaluada al momento de resolver.

La omisión de resolver conforme un razonamiento adecuado al derecho vigente dejó, respecto de ese agravio, a la sentencia de la Cámara de Apelaciones de fecha 11 de abril de 2014 huérfana de sustento, lo que importa arbitrariedad, con la consecuente afectación de las garantías del debido proceso y la defensa en juicio. Por ello, considero que corresponde hacer lugar parcialmente a la queja y remitir las actuaciones al tribunal a quo a efectos de dictar un nuevo pronunciamiento.

Es doctrina pacífica que "Por medio de la doctrina de la arbitrariedad se tiende a resguardar la garantía de la defensa en juicio y el debido proceso exigiendo que las sentencias sean fundadas y constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa"[1], así como que "La sentencia que no sea derivación razonada del derecho vigente en particular consideración a las pruebas y constancias debidamente arrimadas en autos deviene en arbitrariedad, ergo es

[1] Conf. C.S.J.N. "Fallos" 316:2464, 2718.

inconstitucional ... al violentar la supremacía constitucional en los términos de los arts. 14, 17, 18, 28 y 33 de la norma fundamental"[2].

En el ámbito local y en lo que hace a la obligación de fundar adecuadamente la pena impuesta, se ha dicho con acierto que configura un supuesto de arbitrariedad, pues impide conocer cuáles fueron las valoraciones hechas por los magistrados respecto de los diversos parámetros que la ley les impone valorar, afectando entonces la garantía de defensa en juicio y representando un defecto de fundamentación -arts. 13.3 de la CCBA y 18 de la CN-, lo que resulta suficiente, en atención a lo dispuesto en el citado artículo 13.3 de la Constitución de la Ciudad, para declarar la nulidad del decisorio[3].

En función de cuanto se viene exponiendo, entiendo que corresponde dejar sin efecto parcialmente la decisión de la Cámara de Apelaciones y devolver las actuaciones a la anterior instancia a los efectos de resolver los agravios de conformidad con la normativa vigente.

IV

En lo que respecta al depósito exigido por el art. 34 Ley 402, atento el resultado que he de proponer, de conformidad con lo dispuesto en el art. 35 de la Ley 402, corresponde su devolución.

V

Por las consideraciones que anteceden, entiendo que debería V.E. hacer lugar parcialmente a la queja y dejar parcialmente sin efecto la sentencia recurrida, debiendo devolverse el legajo a fin de que la Cámara de Apelaciones

---

[2] Conf. C.S.J.N. "Fallos" 261:209, 274:60, 291:202 y 295:535, entre otros.

[3] Conf. en ese sentido el voto de la Dra. Conde en Expte. n° 1541 "Masliah Sasson, Claudio s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Masliah Sasson, Claudio s/ infracción al art. 71, CC", sentencia del 1° de noviembre de 2002.

dicte nuevo fallo exclusivamente a ese respecto y, en consecuencia, procederse de conformidad a lo manifestado en el punto IV.

Fiscalía General, 20 de febrero de 2015.

DICTAMEN FG Nº 50 -PCyF/15

Martín Ocampo
Fiscal General
Ministerio Público Fiscal de la C.A.B.A.

Seguidamente remiten estas actuaciones al TSJ. Conste.

DIEGO F. PAUL
SECRETARIO
FISCALÍA GENERAL