



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

Expte. N° 11.584/14 - "Metrogas S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en "Metrogas S.A. s/ infr. Art(s) 2.1.15, zanjas y pozos en la vía pública – L 451".

TRIBUNAL SUPERIOR:

I. OBJETO.

Llegan las presentes actuaciones a esta Fiscalía General a raíz del recurso de queja deducido por Metrogas S.A. contra el auto de fecha 20 de octubre de 2014 por el que se declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad articulado por la referida empresa contra la sentencia de fecha 23 de junio de 2014, que dispuso confirmar parcialmente la sentencia oportunamente dictada en cuanto condena a la firma "METROGAS S.A." a la sanción de multa de setecientas mil unidades fijas (700.000 UF) y revocarla parcialmente, disponiendo que la conversión de las Unidades Fijas a moneda de curso legal se lleve a cabo al momento de efectuar el pago total de la multa impuesta por resolución firme.

II. ANTECEDENTES.

Entre los antecedentes de interés, cabe señalar que las presentes actuaciones tuvieron inicio con motivo del labrado de las siguientes actas de comprobación de faltas contra la firma Metrogas SA en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires: 1) **3 00322760**, del 09/05/11, a las 14.10 hs., en Zapiola 2375 de esta ciudad por "El permiso esta vencido. No se colocó el solado correspondiente, no hay protección a peatones"; 2) **3 00322764**, del 16/05/11, a las 12.30 hs., en Congreso 3415 de esta ciudad por: "El permiso esta vencido.


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

No se colocó el solado correspondiente”; 3) **3 00361306**, del 13/06/11 a las 15.20 hs., en Monroe 3635 de esta ciudad por “El permiso esta vencido. No se colocó el solado correspondiente, no hay protección a peatones”; 4) **3 00361305**, del 21/06/11 a las 11.20 hs., en Av. Elcano 3009 de esta ciudad por “El permiso esta vencido. No se colocó el solado correspondiente, no hay protección a peatones”; 5) **3 00322787**, del 31/05/11 a las 10.00 hs., en Alfredo Bufano 1463 de esta ciudad por “Apertura con cierre definitivo deficiente (incompleto) escombros en el lugar con N° de permiso 1500017752 cuyo cierre corresponde al 25/05/11, al día de la fecha permiso vencido”; 6) **3 00361410**, del 19/07/11 a las 11.00 hs., en Av. Asamblea 1926 de esta ciudad por “El permiso venció el día 7 de julio de 2011 y aún no se ha realizado el cierre definitivo de la acera. Se hicieron tres pozos que se rellenaron con tierra suelta y cascote superando el nivel de la acera y dificultando la circulación peatonal. No hay señalización, vallado o cartelería ni protección alguna sobre el área afectada; 7) **3 00361413**, del 27/07/11 a las 11.10 hs., en Emilio Mitre 1542 de esta ciudad por “El permiso venció (1500019851) mas no se realizó el cierre provisorio ni el definitivo. No posee vallado sobre la acera afectada. No posee señalización y la protección (enrejado de madera) es deficiente”; y 8) **3 00361406**, del 24/06/11 a las 11.10 hs., en Neuquén 2590 de esta ciudad por: “La apertura fue lineal y se desarrolló alrededor de toda la esquina produciendo una gran cantidad de pozos, estos se rellenaron con tierra y cascote partido suelto superando el nivel de la acera. En uno de los sectores de conexión se dejó un pozo sin una eficiente protección o señalización. Además hay bolsas y escombros sin retirar”.

Previo el trámite pertinente, por resolución de la Unidad Administrativa de Control de Faltas n° 21, de fecha 30 de octubre de 2012, se declaró la validez de las actas en cuestión, calificando el proceder de la firma Metrogas SA como violatorio a lo establecido en el art. 2.1.15 (en concurso ideal con el art. 2.1.19)



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

de la ley 451, imponiéndole la sanción de multa de ochocientas mil unidades fijas (800.000 UF).

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. 265/286 del principal.

Celebrada la audiencia de juzgamiento, con fecha 4 de diciembre de diciembre de 2013 -fs. 589/590 del principal-, se resolvió **CONDENAR** a la firma METROGAS SA (CUIT 30-65786367-6) a la sanción de **MULTA** de **SETECIENTAS MIL UNIDADES FIJAS** (700.000 UF), que equivalen a la suma total de **OCHOCIENTOS CUARENTA MIL PESOS** (840.000 \$), por haber sido encontrada **RESPONSABLE** de los siguientes hechos: 1) "El permiso está vencido. No se colocó el solado correspondiente, no hay protección a peatones" (acta nº 3 0022760); 2) "El permiso esta vencido. No se colocó el solado correspondiente, no hay protección a peatones" (acta nº 3 00361306); 3) "El permiso esta vencido. No se colocó el solado correspondiente, no hay protección a peatones" (acta nº 3 00361305); 4) "Apertura con cierre definitivo deficiente (incompleto) escombros en el lugar con nº de permiso 1500017752 cuyo cierre corresponde al 25/05/11, al día de la fecha permiso vencido" (acta nº 3 00322787) 5) "El permiso venció el día 7 de julio de 2011 y aún no se ha realizado el cierre definitivo de la acera. Se hicieron tres pozos que se rellenaron con tierra suelta y cascote superando el nivel de la acera y dificultando la circulación peatonal. No hay señalización, vallado o cartelería ni protección alguna sobre el área afectada" (acta nº 3 00361410); 6) "El permiso venció (1500019851) más no se realizó el cierre provisorio ni el definitivo. No posee vallado sobre la acera afectada. No posee señalización y la protección (enrejado de madera) es deficiente" (acta nº 3 00361413); 7) "El permiso esta vencido y no se ha realizado el cierre definitivo de la acera. La apertura fue lineal y se desarrolló alrededor de toda la esquina produciendo una gran cantidad de pozos, estos se rellenaron con tierra y cascote partido suelto superando el nivel de la acera. En uno de los sectores de conexión se dejó un pozo sin

una eficiente protección o señalización. Además hay bolsas y escombros sin retirar" (acta nº 3 00361406), CON COSTAS.

Tanto el Sr. Fiscal actuante como el apoderado de Metrogas S.A. interpusieron recurso de apelación, cuya concesión motivó la intervención de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas que, por decisorio de fecha 23 de junio de 2014 -fs. 676/681 del principal-, resolvió: I.- CONFIRMAR PARCIALMENTE la sentencia dictada en estas actuaciones en cuanto condena a la firma "METROGAS S.A." a la sanción de multa de setecientas mil unidades fijas (700.000 UF) por haber sido encontrada responsable de los hechos consignados en las actas de infracción nº 3 0022760, 3 00361306, 3 00361305, 3 00322787, 3 00361410, 3 00361413 y 3 00361406, con costas; y II.- REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia disponiendo que la conversión de las Unidades Fijas a moneda de curso legal se lleve a cabo al momento de efectuar el pago total de la multa impuesta por resolución firme.

El apoderado de Metrogas S.A. interpuso recurso de inconstitucionalidad -fs. 690/711 del principal-, 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



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

raigambre constitucional y 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 20 de octubre de 2014 -fs. 717/721 del principal-, declaró inadmisibile 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, en tanto la mención genérica de principios, derechos y garantías refleja un simple desacuerdo con la postura de la Sala al momento de fallar; asimismo, se atribuyó al recurrente la reiteración de su impugnación contra lo decidido en la primera instancia, la reproducción de planteos vinculados a cuestiones de hecho, prueba e interpretación de derecho infraconstitucional, y la presentación de los agravios ya analizados bajo la invocación de arbitrariedad.

Contra dicho pronunciamiento se interpuso la presentación directa obrante a fs. 7/32 del presente legajo, en el que luego de acreditado el depósito exigido y de recibidas las actuaciones principales, se ordenó dar intervención al suscripto en los términos del art. 31 de la Ley N° 1903 -fs. 45-.

III. ADMISIBILIDAD DE LA QUEJA. TRATAMIENTO DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD.

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 y, en particular, en relación con el agravio a cuyo respecto se adelantó que la queja es procedente, debe decirse que de la sentencia impugnada surge que el planteo de inconstitucionalidad no ha sido resuelto aplicando la ley 4.811 sino que se expidió respecto de leyes derogadas, sin mencionar la ley 4.811.

En tal sentido, debe repararse en que al resolver la Cámara de Apelaciones -en su sentencia del 23 de junio de 2014- el agravio relativo al "Rechazo de la declaración de inconstitucionalidad de la Ley 2680" sólo se señaló que "refleja su disconformidad con los nuevos montos estipulados" y se hizo remisión a un fallo anterior, sin realizar mención alguna respecto de las argumentaciones introducidas por Metrogas luego de la entrada en vigencia de



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

la ley 4.811 -en ocasión de la contestación de traslado del recurso de la contraparte, fs. 664/674 del principal-; por otra parte, al resolver el agravio desarrollado por el Ministerio Público Fiscal -vinculado al momento de conversión de las unidades fijas-, se hizo concreta alusión al texto derogado del art. 19 de la ley 451 -conf. fs. 676 vta. del principal-.

Cabe destacar que, en relación con el tema de la nueva Ley 4.811, el recurrente había analizado los cambios que conllevó y en función de los argumentos desarrollados, 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.

En tal situación, la modificación legal operada debió ser evaluada al momento de resolver, por lo que corresponde reconocer que la omisión de decidir conforme un razonamiento adecuado al derecho vigente dejó a la sentencia de la Cámara de Apelaciones de fecha 23 de junio de 2014 huérfana de sustento respecto del agravio de que se trata, 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 al recurso de inconstitucionalidad y remitir las actuaciones al tribunal a quo a efectos de dictar un nuevo pronunciamiento.

En relación con lo expuesto, cabe recordar que 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

¹ Conf. C.S.J.N. “Fallos” 316:2464, 2718.

consideración a las pruebas y constancias debidamente arrimadas en autos deviene en arbitrariedad, ergo es inconstitucional ... al violentar la supremacía constitucional en los términos de los arts. 14, 17, 18, 28 y 33 de la norma fundamental”².

Por otra parte, en el ámbito local y en lo que hace a la obligación de fundar adecuadamente la pena impuesta, en sentido coincidente 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 decisorio³.

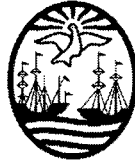
En función de cuanto se viene exponiendo, entiendo que corresponde dejar sin efecto parcialmente la decisión de la Cámara de Apelaciones y devolver las actuaciones a la anterior instancia a los efectos de resolver los agravios de conformidad con la normativa vigente.

IV. DESTINO DEL DEPÓSITO.

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.

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 1º de noviembre de 2002.



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

V. PETITORIO.

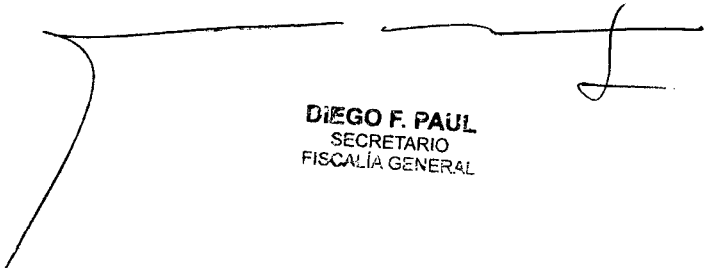
Por las consideraciones que anteceden, entiendo que debería V.E. hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, dejar parcialmente sin efecto la sentencia recurrida, debiendo devolverse el legajo a fin de que la Cámara de Apelaciones dicte nuevo fallo exclusivamente respecto del agravio admitido y, en consecuencia, procederse de conformidad a lo manifestado en el punto IV.

Fiscalía General, 28 de abril de 2015.

DICTAMEN FG N° 219-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

