



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

**Expte. N° 12.089/15** “Guerra, Matías Sebastián s/ infr. Art(s). 73 Violar clausura  
impuesta por autoridad judicial o administrativa - CC”

**TRIBUNAL SUPERIOR:**

**I. OBJETO.**

Llegan las presentes actuaciones a esta Fiscalía General, a fin de dictaminar respecto del recurso de inconstitucionalidad interpuesto oportunamente por el Sr. Fiscal de Cámara, Dr. Walter Horacio Fernández.

**II. ANTECEDENTES.**

Según surge del presente legajo, se le imputa a *MATIAS SEBASTIAN GUERRA*, el hecho consistente en que, en su calidad de titular de la explotación comercial local sito en la calle Medrano 1182 de esta ciudad, los días 15 de septiembre de 2013 a las 4.05 horas, 3 de noviembre de 2013 a las 2.15 horas, 22 de diciembre de 2013 a las 2.50 horas, 28 de diciembre de 2013 a las 5.25 horas, 29 de diciembre de 2013 a las 5.05 horas y 26 de enero de 2014 a las 3.55 horas violó la clausura administrativa impuesta por la Dirección General de Fiscalización y Control del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el día 20 de julio del año 2013, ratificada por disposición 1904/DGFYC/2013 de fecha 23 de julio de 2013, toda vez que los inspectores de la DGFYC constataron en esas fechas que el local se encontraba abierto y realizando la actividad comercial propia del establecimiento, hechos que fueron calificados como violación de clausura, prevista y reprimida por el artículo 73 del Código

Contravencional y que motivaron el requerimiento de juicio de fecha 20 de mayo de 2014 -fs. 170/176-.

La Defensa Oficial solicitó la suspensión del proceso a prueba -fs. 178/179-, pedido al que se opuso la Sra. Fiscal de primera instancia en el dictamen de fs. 180/185.

Por pronunciamiento del 23 de junio de 2014 -fs. 188/193- el Sr. Juez actuante dispuso suspender el juicio a prueba por el plazo de seis meses, imponer a Matías Sebastián Guerra, el cumplimiento de lo establecido en los incisos 1º, 2º y 7º del artículo 45 del Código Contravencional, imponiéndole, en los términos del inciso 7º del artículo 45 del Código Contravencional, la instrucción especial consistente en la obligación de adquirir mercaderías y/o alimentos no perecederos por la suma de pesos mil (\$1000.-), en favor de la institución que designe la Secretaría Judicial de Coordinación y Seguimiento de Ejecución de Sanciones<sup>1</sup>.

La Sra. Fiscal actuante interpuso recurso de apelación -fs. 195/203-, lo que motivó la intervención de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas que, con fecha 22 de octubre de 2014 -fs. 222/233-, resolvió rechazar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

El Sr. Fiscal de Cámara, Dr. Walter Fernández dedujo recurso de inconstitucionalidad -fs. 236/240-, oportunidad en la que se señaló que el temperamento adoptado por el órgano jurisdiccional importó arrogarse la facultad de evaluar la razonabilidad de la oposición fiscal en orden a recurrir al instituto de la suspensión del juicio a prueba, apropiándose de la acción y disponiendo de su ejercicio, con evidente violación del sistema acusatorio y del

---

<sup>1</sup> Aunque se advierten discordancias en cuanto al número de causa mencionado en el punto dispositivo I, y al nombre del imputado en el punto dispositivo II, se trataría de meros errores materiales.



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

debido proceso legal, además de afectar la imparcialidad -art. 13.3 Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y art. 18 CN-, así como la autonomía funcional que los arts. 120 de la CN y 124 y 125 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires le reconocen al Ministerio Público Fiscal.

El *a quo*, por decisión del 12 de febrero de 2015, declaró admisible el recurso de inconstitucionalidad interpuesto.

Arribadas las actuaciones al Tribunal Superior, se dispuso dar intervención a esta Fiscalía General en los términos del art. 31 de la ley n° 1.903.

### **III. EL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD.**

Respecto del análisis de admisibilidad del remedio procesal intentado, corresponde señalar que el mismo ha satisfecho tanto los recaudos formales como los sustanciales exigidos para esta clase de recursos, en tanto ha sido presentado por escrito, en plazo y por ante el Tribunal Superior (art. 33, Ley 402).

En lo que atañe a la concurrencia del requisito de sentencia definitiva del fallo contra el que se dirigió el recurso de inconstitucionalidad, vale recordar que revisten dicha calidad aquellas sentencias que poniendo fin al proceso privan definitivamente al interesado de otros medios legales para obtener la tutela de sus derechos y descartan, por ende, la posibilidad de un proceso posterior (entre otros, *Fallos*, 242:460; 245:204; 254:282)<sup>2</sup>.

---

<sup>2</sup> Pertenecen a la misma categoría las resoluciones que, sin agotar la totalidad de las etapas procesales, privan al interesado de toda posibilidad de una ulterior tutela judicial. Ver en este sentido Palacio, Lino Enrique, *El Recurso Extraordinario Federal, Teoría y Técnica*, Segunda Edición, Ed. Abeledo-Perro, Buenos Aires 1997, pág. 80.

En lo que aquí respecta, si bien el pronunciamiento no puso fin al proceso, lo cierto es que impide la continuación del trámite, pudiéndose extinguir la acción contravencional y consecuentemente impidiendo la pretensión sancionatoria del fiscal.

De tal forma resulta claro que el fallo recurrido genera un perjuicio de imposible reparación ulterior en tanto que aún sin resolver el fondo del asunto, impide replantearlo<sup>3</sup>, debiendo considerárselo por sus efectos como una sentencia equiparable a definitiva.

Así también lo ha entendido el Tribunal Superior de Justicia, tal como surge de la doctrina sentada en el precedente *in re* “Benavidez”<sup>4</sup> y reiterada en el caso “Porro Rey”<sup>5</sup>, oportunidad en la que el Tribunal Superior, nuevamente afirmó la calidad de sentencia equiparable a definitiva de la resolución que concedió la suspensión de juicio a prueba con oposición fiscal.

En definitiva, esta es la línea jurisprudencial que, invariablemente se ha ido reiterando hasta el presente. Así, recientemente se ha dicho que: “[...] *La decisión recurrida resulta equiparable a una sentencia definitiva, toda vez que la suspensión del curso del proceso —pese a la oposición del acusador— contraría la continuación del trámite del expediente y conduce a la extinción de la acción penal, impidiendo al Ministerio Público Fiscal ejercer la pretensión sancionatoria. De este modo, no habrá otra oportunidad eficaz para que la recurrente haga valer sus razones constitucionales en torno a la invalidez de la suspensión del proceso a prueba decidida*

---

<sup>3</sup> En este sentido conf. Narciso J. Lugones, *Recurso Extraordinario*, Ed. Depalma, Bs. As., 1992, pág 168.

<sup>4</sup> Conf. TSJ Expte. n° 6454/09, c. “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Benavidez, Carlos Máximo s/ inf. art. 189 bis CP’”, resolución de fecha 08/09/2010.

<sup>5</sup> Ver TSJ Expte. n° 7909/11, c. “Porro Rey, Julio Félix s/ inf. art. 189 bis, portación de arma de fuego de uso civil, CP s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, pronunciamiento de fecha 07/12/2011.



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

*en el caso y pueda, de esta manera, llegar a disipar los agravios invocados de modo oportuno*<sup>6</sup>.

Asimismo, el Sr. Fiscal de Cámara ha introducido en debida forma una cuestión constitucional susceptible de habilitar la instancia de excepción, en tanto en su presentación se ha identificado y argumentado respecto de la normativa constitucional violada, relacionándola directamente con el fallo que fuera cuestionado, por lo que cabe ingresar en el análisis de los agravios planteados.

Con tal finalidad, corresponde inicialmente poner de manifiesto que la resolución del *a quo* que confirmó la decisión del Sr. Juez de grado, con la pretensión de arribar a una aplicación justa y razonable de la norma, sostuvo que la suspensión del juicio a prueba resulta un derecho del imputado no condicionado a la opinión de cada fiscal en cada caso concreto.

Para comprender el alcance de la decisión adoptada, debe analizarse la interpretación del instituto previsto en el art. 45 del Código Contravencional, con relación a las reglas constitucionales vinculadas con el principio acusatorio que debe regir el proceso en la Ciudad, la inviolabilidad de la defensa en juicio, la autonomía funcional y la autarquía del Ministerio Público Fiscal cuya función es la de promover la actuación de la justicia de defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad, velando por la prestación del servicio de justicia, como así también procurar ante los tribunales la satisfacción del interés

<sup>6</sup> Del voto de la Dra. Inés M. Weinberg en Expte. n° 10160/13 c. "Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones PC y F, Unidad Fiscal Sur— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Incidente de apelación en autos De Luca, Ezequiel Germán s/ art. 189 bis 2, parr 3, portación de arma de fuego de uso civil, CP'", rta. el 30 de abril de 2014. Por su parte la Dra. Ana María Conde sostuvo, para afirmar, el carácter de definitivo del fallo que concedió la *probation* con oposición fiscal que "*Suscribo la solución propuesta por mi colega preopinante, en tanto los mismos fundamentos que oportunamente expuse en el caso "Benavidez" (08/09/10) me conducen —como en esa ocasión— a equiparar a "definitiva" la resolución objetada mediante el recurso de inconstitucionalidad denegado por el tribunal a quo, pues advierto que en este caso la Fiscalía ha puesto de manifiesto tener un "razonable interés" en que se sustancie el juicio.*"

social<sup>7</sup> -cfr. arts. 4, 13.3, 124 y 125 de la CCABA y arts. 5, 18, 121 y 129 de la CN-.

Ciertamente, las cuestiones aquí debatidas no resultan novedosas, ya que han sido reiteradamente abordadas por el Tribunal Superior de Justicia en diversos precedentes<sup>8</sup>.

Nuestro Máximo Tribunal local ha entendido que, de acuerdo con las previsiones constitucionales, rige en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires “[...] *el sistema acusatorio y la inviolabilidad de la defensa en juicio y la autonomía funcional y autarquía del Ministerio Público dentro del Poder Judicial, cuya función es la de promover la actuación de la Justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad, velar por la prestación del servicio de justicia y procurar, ante los tribunales, la satisfacción del interés social. En ese marco, el Ministerio Público Fiscal tiene a su cargo el ejercicio de la acción pública y el proceso queda diseñado, cumpliendo las exigencias constitucionales ya mencionadas, de forma tal que asegura una separación estricta entre las funciones de acusar y sentenciar, separación que además viene a resguardar la imparcialidad y la defensa en juicio (cf. art. 4, CPP —en*

---

<sup>7</sup> En este sentido, conf. TSJ Expte. n° 6454/09 ant. cit., del voto del Dr. Casás al cual también se remite en TSJ Expte. n° 7909/11.

<sup>8</sup> Ver entre otros, TSJ Expte. n° 6292/08, c. “Ministerio Público —Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Lucía, Juan Pedro s/ infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes —CC—” rta. el 18 de mayo 2009; TSJ Expte. n° 7238/10, c. “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara con competencia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Jimenez, Juan Alberto s/ infr. art. (s) 111 CC, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes” rta. el 11 de junio de 2010; y más recientemente TSJ Expte. n° 9876/13 c. “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Incidente de apelación en autos Blanco Vallejos, Vidal s/ infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, CC” rta. 20 de noviembre de 2013; TSJ Expte. N° 10271/13, c. “Connell, Facundo s/ infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, CC s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, rta. el 28 de mayo 2014. En el ámbito penal, en similares términos, TSJ Expte. n° 6454/09 c. “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Benavidez, Carlos Maximiliano s/ inf. art. 189 bis CP””; TSJ Expte. n° 7909/11 c. “Porro Rey, Julio Félix s/ inf. art. 189 bis, portación de arma de fuego de uso civil, CP s/ recurso de inconstitucionalidad concedido” rta. el 7 de diciembre de 2011; entre otros.



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

*función del art. 6, ley n° 12—, y, entre otros, arts. 17, 21, 24, 30, 42, 44, ley n° 12; ver también mutatis mutandi lo resuelto en Fallos 327:5863)*<sup>9</sup>.

Ello se condice con la fórmula utilizada por el legislador en el texto normativo del art. 45 del Código Contravencional, en cuanto a que, el imputado puede *acordar* con el Ministerio Público Fiscal, la suspensión del proceso a prueba. Esto no sólo resulta congruente con los lineamientos de un sistema acusatorio, siendo función propia del Ministerio Público Fiscal la evaluación de los criterios de oportunidad y conveniencia político-criminal.

Lo dicho repercute en el rol que la normativa le reserva al juez, la cual es bien distinta a la pretendida por el fallo impugnado, pues se encuentra circunscripta a la facultad de no homologar el acuerdo al que debieron haber arribado las partes siempre que tuviere motivos fundados para estimar que alguno de los intervinientes no estuvo en igualdad de condiciones para negociar o que haya actuado bajo coacción o amenazas. Ello implica que el juez “[...] *Bajo ningún concepto puede reemplazar la libre voluntad de las partes, cuya “igualdad de condiciones” le incumbe constatar, toda vez que lo convenido, en la medida en la cual la negociación permanezca dentro del marco legal específico, no es revisable, sustituible o modificable según el propio criterio del juez*”<sup>10</sup>.

Precisamente, si esto no fuera así, implicaría autorizar a los jueces a asumir potestades propias del Fiscal lo cual equivale a quebrar el modelo propuesto por el principio acusatorio, en tanto que en el sistema adversarial “[...] *el juez obra como un árbitro y no como un jugador* [...]”<sup>11</sup>.

En el presente caso, el Sr. Fiscal de grado ha expuesto fundadamente las razones que guiaron su oposición a la concesión del instituto de la

<sup>9</sup> Conf. TSJ Expte. 9876/13, c. “Blanco Vallejos”, ant. cit. (votos de los Dres. Inés Weinberg, Luis Francisco Lozano, José Osvaldo Casás y Ana María Conde).

<sup>10</sup> Conf. c. “Blanco Vallejos”, ant. cit.

<sup>11</sup> Del voto del Dr. Lozano en el precedente *in re* “Porro Rey, Expte. n° 7909/11”, ya citado.

suspensión del proceso a prueba, circunstancia que robustece la arbitrariedad de la decisión cuestionada, pues el decisorio ha avanzado sobre áreas que constitucionalmente le son vedadas.

Esta intromisión respecto de facultades propias del Ministerio Público Fiscal tampoco puede ser salvada argumentando que la suspensión del juicio a prueba se trata de un *derecho* y no de un *beneficio* para el imputado. En este sentido, bien vale recordar, lo sostenido por la Dra. Ana María Conde en el precedente “Lucía”:

*“En mi concepto, no existe en autos afectación posible a los principios y derechos mencionados en la queja, básicamente, porque ningún precepto constitucional confiere al presunto contraventor “un derecho” a la suspensión del proceso a prueba, sino que solamente se le garantiza “un derecho” a que su situación se decida en un “juicio previo fundado en ley” (arts. 17 y 18, CN, y 13 CCABA). Ello así, pues la eventualidad de que infraconstitucionalmente se haya previsto la posibilidad de prescindir de la realización del juicio cuya celebración, insisto, sí garantiza y resguarda la Constitución local, en ciertos supuestos y/o bajo ciertas condiciones, no pone en cabeza del imputado por una contravención “un derecho” a que ello efectivamente suceda. A lo sumo, el presunto contraventor cuenta —si se quiere— con un derecho a solicitar y proponer la celebración del “acuerdo” con la Fiscalía, mas no puede exigirlo, pues dicho “acuerdo” voluntario entre las partes se vincula directamente con los principios de oportunidad, objetividad y razonabilidad que han de guiar la actuación del representante del Ministerio Público Fiscal. Afirmar lo contrario importa tanto como desatender los claros términos del art. 45, ley n° 1472.”*

Pero incluso suponiendo, por vía de hipótesis, la posibilidad que los jueces tuvieran la potestad de evaluar los alcances de la oposición fiscal, lo que debió haber hecho en tal caso el resolutorio, y no hizo, es “[...] *anular el dictamen y requerirse otro, pero no sustituirlo pues ello afecta insanablemente*





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

*la señalada independencia funcional (in re “Quiroga, Edgardo Oscar” del 23 de diciembre de 2004, CSJN)”<sup>12</sup>.*

Conforme lo dicho entiendo, coincidentemente con lo postulado por el Sr. Fiscal de Cámara, que la resolución en crisis ha efectuado una interpretación *contra legem* violatoria del principio de legalidad, avanzando en esferas legisferantes reservadas a otros poderes, reconstrucción en la que no sólo se han limitado las facultades constitucionalmente asignadas al Ministerio Público Fiscal, sino también las derivadas del sistema acusatorio ampliando ilegítimamente las facultades jurisdiccionales y, consecuentemente, afectando el principio de imparcialidad (arts. 13.3, 81.2, 106, 124 y 125 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y art. 18 de la Constitución Nacional).

Por otra parte, como se mencionó anteriormente, la cuestión aquí debatida ha sido abordada reiteradamente por el Tribunal Superior de Justicia. No obstante ello, el resolutorio, lejos de seguir la doctrina emanada de esos precedentes, se ha apartado de ellos sin haber expuesto los motivos o la necesidad de tal decisión.

Vale recordar aquí, que la Corte Suprema de la Nación ha sostenido que corresponde asegurar la estabilidad de la jurisprudencia del Tribunal en tanto no medien razones que hagan ineludible su modificación, pues tal prevención radica en la necesidad de otorgar al justiciable reglas claras que le permitan evaluar razonablemente la decisión de promover una acción a la vez que asegura su derecho de defensa y evita el inútil dispendio de la actividad jurisdiccional<sup>13</sup>, concurriendo así un verdadero deber moral de los jueces

<sup>12</sup> Ver Dictámenes FGA en Expte. N° 9525/13 y Expte. N° 1027/13.

<sup>13</sup> CSJN Fallos 324:2366; 323:555, entre otros.

inferiores de conformar sus decisiones a lo resuelto por la Corte en fallos análogos<sup>14</sup>.

Así se ha expresado también, en opinión doctrinaria, el Sr. Presidente del Máximo Tribunal, Dr. Ricardo Lorenzetti, destacando como elemento de consistencia de los fallos judiciales, la necesaria referencia hacia los precedentes que establecieron las reglas jurídicas ante casos cuyos datos fácticos resulten similares; ello por cuanto la ley debe aplicarse en base de previsibilidad e igualdad. De tal manera “[...] *quien quiera apartarse de un precedente asume la carga de la argumentación justificatoria del cambio. Lo que se pone en juego aquí es tanto la garantía de igualdad ante la ley, que obliga a dar igual solución a casos análogos, como la seguridad jurídica, que favorece la certeza y estabilidad del Derecho*”<sup>15</sup>.

Estas nociones han sido receptadas por el Tribunal Superior de Justicia, en cuanto a que “[...] *El principio de economía procesal debe guiar la actuación de los tribunales y, tal como es doctrina de nuestra Corte, los tribunales inferiores tienen el deber moral de seguir los lineamientos fijados por los tribunales máximos, con excepción del supuesto en que los primeros aporten nuevos argumentos que justifiquen modificar la posición sentada por estos últimos (“Incidente de prescripción Cerámica San Lorenzo”, sentencia de fecha 4 de julio de 1985), lo que no ocurrió en el sub iudice*”<sup>16</sup>. De tal forma, no puede sino afirmarse que “[...] *desprovista de apoyatura en nuevos argumentos que pretendan justificar el deliberado apartamiento por parte de la Cámara de la constante jurisprudencia del Tribunal sobre la materia discutida en el caso [...]*,”

---

<sup>14</sup> CSJN Fallos 307:1094.

<sup>15</sup> Lorenzetti, Ricardo Luis, “*Teoría de la Decisión Judicial. Fundamentos de Derecho*”, Ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, Argentina, año 2008, pág. 186 y sigs.

<sup>16</sup> Cfr. voto de la Dra. Weinberg en TSJ “Expte. N° 10143/13 “Tedesco, José Luis s/ arto 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, ce s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, rta. el 9 de abril de 2014.



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

*la sentencia se exhibe infundada*<sup>17</sup>, lo que agrega un argumento más que descalifica el pronunciamiento recurrido.

**IV. PETITORIO.**

En virtud de las consideraciones que anteceden, solicito que el Tribunal Superior de Justicia haga lugar al recurso de inconstitucionalidad y, consecuentemente, deje sin efecto el pronunciamiento atacado.

Fiscalía General, 25 de junio de 2015.

**DICTAMEN FG N° 343/PCyF/15.**



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

Seguidamente se remiten estas actuaciones al TSJ. Conste.



SOLANGE BETANZOS  
PROSECRETARIA ADMINISTRATIVA  
FISCALÍA GENERAL

---

<sup>17</sup> Conf. TSJ Expte. N° 10271/13, c. "Connell" ya citado.

