



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

Expte. Nº 12.064/15 “Ministerio Público – Fiscalía de Cámara Sudeste de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Incidente de apelación en autos Arriola, Leandro Miguel s/ art. 183 Daños CP (p/L2303)’”

TRIBUNAL SUPERIOR:

I. Objeto.

Vienen las presentes actuaciones a esta Fiscalía General a efectos de expedirse el suscripto en relación con la presentación directa efectuada por la Dra. Sandra Verónica Guagnino, Titular de la Fiscalía de Cámara Sudeste, contra la decisión de la Sala III de la Cámara en lo Penal, Contravencional y de Faltas, de fecha 18 de marzo de 2015, en cuanto resolvió declarar inadmisibles el recurso de inconstitucionalidad anteriormente deducido respecto de la sentencia de esa misma Sala de la Cámara, del 13 de noviembre de 2014, por la que se dispuso declarar la nulidad de la detención de Leandro Miguel Arriola -documentada a fs. 4/vta. del principal- y de todo lo actuado en consecuencia, y declarar abstracto el recurso interpuesto por la Defensa Oficial.

II. Antecedentes.

Entre los antecedentes de interés, corresponde señalar que la investigación tuvo por objeto el hecho que habría ocurrido el día 23 de febrero de 2014, a las 18.33 horas aproximadamente, en el local que funciona como supermercado con el nombre de fantasía Carrefour, sito en Av. Entre Ríos 1192 -intersección con la Av. San Juan- de esta ciudad, consistente en que Leandro Fabián Arriola habría dañado el vidrio de la ventana de dicho local comercial al golpearlo en reiteradas ocasiones con una maza, astillándolo, suceso que

resultaría encuadrado en el delito de daño, previsto y reprimido en el art. 183 del Código Penal, y que se atribuyó al nombrado en calidad de autor -art. 45 del Código Penal-.

Con fecha 12 de mayo de 2014, la Sra. Fiscal requirió la realización del juicio -fs. 94/97-, mientras que, en la oportunidad establecida en el art. 209 del CPPCABA, la Defensa Oficial solicitó la resolución del conflicto mediante una mediación -reiterando la solicitud efectuada por el imputado en ocasión de la audiencia prevista en el art. 161 del CPPCABA, que fuera rechazada por la Sra. Fiscal actuante-, sin perjuicio de lo cual ofreció prueba -fs. 104/108-.

Frente a la notificación de la solicitud de mediación, la Sra. Fiscal emitió el dictamen obrante a fs. 118/120 en el que rechazó la aplicación del instituto; asimismo, en el marco de la celebración de la audiencia del art. 210 del CPPCABA, las partes se expidieron sobre el tema y el Sr. Juez actuante resolvió, con fecha 18 de junio de 2014, declarar la validez del dictamen fiscal de oposición a la mediación -fs. 123/129-.

El recurso de apelación deducido por la Defensa Oficial -fs. 132/137- motivó la intervención de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas que, por pronunciamiento del 13 de noviembre de 2014 -fs. 152/157-, resolvió "DECLARAR LA NULIDAD de la detención de Leandro Miguel Arriola documentada a fs. 4/vta. y de todo lo actuado en consecuencia" y "DECLARAR ABSTRACTO el recurso interpuesto por la Defensa Oficial".

La Sra. Fiscal de Cámara, Dra. Sandra Verónica Guagnino, interpuso recurso de inconstitucionalidad -fs. 160/177-, ocasión en que invocó que la resolución impugnada es equiparable a definitiva por producir un perjuicio de imposible reparación ulterior al declarar la nulidad desde el inicio mismo del proceso y de todos los actos consecutivos, impidiendo el ejercicio de la acción pública; asimismo, en lo que se refiere a la configuración de un caso



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

constitucional, se alegó una interpretación irrazonable de la ley que pone en crisis la independencia funcional del Ministerio Público Fiscal en el marco de sus facultades legales, y se atribuyó a la Cámara un exceso de sus atribuciones y arbitrariedad, con la consecuente la violación de los principios del debido proceso, legalidad, acusatorio e imparcialidad -arts. 120 y 18 CN, 13.3, 124 y 125 de la CCABA-.

Por auto de fecha 18 de marzo de 2015 -fs. 186/202-, la Sala de Cámara interviniente, por mayoría, resolvió declarar inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad, con sustento en que la impugnación no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable, y que el recurrente no logró plantear un caso constitucional concreto con aptitud suficiente para ser analizado por el Tribunal Superior, al haber invocado un mero desacuerdo con la interpretación que la Cámara otorgara a las normas infraconstitucionales, sin demostrar deficiencias lógicas del razonamiento o la ausencia de fundamento normativo en el fallo atacado.

Ello dio lugar a la presentación directa -fs. 204/227- que motivó la intervención de V.E., y en cuyo trámite se ordenó dar intervención al suscripto en los términos del art. 31 de la Ley n° 1903 -fs. 229 vta-.

III. Mantenimiento de la vía directa.

Expuestos los antecedentes del caso, entiendo que corresponde mantener el recurso de queja interpuesto por la Sra. Fiscal de Cámara, y adelanto que habré de solicitar que se haga lugar al mismo y al recurso de inconstitucionalidad, y se deje sin efecto el fallo impugnado.

IV. Admisibilidad de la Queja.

El recurso de queja fue interpuesto por escrito, en tiempo oportuno y ante

ese Tribunal Superior (art. 33 de la Ley N° 402), además de contener una crítica suficiente de las razones esgrimidas en el auto de la Cámara de Apelaciones para declarar la inadmisibilidad del recurso de inconstitucionalidad.

Entiendo que resulta de utilidad destacar en relación con los alcances del juicio de admisibilidad a cargo del órgano jurisdiccional en los casos de presentaciones directas por recursos denegados, que el examen importa un análisis preliminar orientado a constatar la presencia de los extremos formales, y a verificar que el recurso presente una mínima suficiencia técnica en lo atinente a su contenido sustancial.

En función de ello, la doctrina ha señalado con acierto que el juicio de admisibilidad del recurso extraordinario *“se centra obviamente, en la verificación de la concurrencia de los presupuestos formales o procedimentales del escrito del recurso, sin poder avanzar sobre los fundamentos, motivos o contenidos en sí que sustentan lo sustancial de la impugnación. Esto último que corresponde a los agravios se halla reservado al juez del recurso ... El juicio de admisibilidad se circunscribe, pues, a la comprobación de si están satisfechas por el recurrente las cargas pertinentes que conciernen a aspectos procesales: carácter definitivo del fallo, legitimación del apelante, plazo y, desde luego, si la lectura del escrito autoriza un primer juicio de valor sobre su contenido, en lo atinente a la operatividad formal, que acuerde la imprescindible suficiencia técnica como para ser concedido”*¹.

Teniendo en cuenta lo expuesto, debe decirse que, en el caso, asiste razón a la recurrente en cuanto puso de manifiesto en la presentación directa que la nulidad de la detención y de todo lo actuado en consecuencia es susceptible -en el caso de autos- de causar un gravamen de imposible o dificultosa reparación ulterior tempestiva, en tanto impide continuar con el impulso del proceso hacia el juicio, al retrotraerse el proceso a su mismo inicio y

¹ Conf. Morello, Augusto Mario, “Los recursos extraordinarios y la eficacia del proceso”, Ed. Hammurabi, tomo II, pág. 444.



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

desecharse arbitrariamente el tiempo que insumió el trámite de un proceso regularmente llevado a cabo, con la consecuente vinculación de dicho aspecto con la garantía de juzgamiento en un plazo razonable, acceso efectivo a la justicia en tiempo oportuno y debido proceso legal.

En ese sentido, no pueden caber dudas de que el pronunciamiento impugnado causa un gravamen de imposible o muy dificultosa reparación ulterior, de modo tal que, en cuanto a sus efectos, debe ser equiparado a una sentencia definitiva

Por otra parte, tal como lo reclamara la Sra. Fiscal de Cámara en ocasión de deducir su recurso de inconstitucionalidad, resulta de aplicación la doctrina sentada por V.E. en el caso “Benavídez”², así como la postura sustentada por la Dra. Weinberg in re “Guantay”³.

Sin perjuicio de ello, para el caso en que no se admitiera el verificado cumplimiento de la exigencia de que se trata, no puede dejar de valorarse la circunstancia de que el Máximo Tribunal ha admitido la remoción de los obstáculos formales, otorgándole preeminencia a la finalidad de salvaguardar el orden constitucional y asegurar la vigencia de las instituciones fundamentales, en los casos en que las “sentencias sean arbitrarias o se aparten notoria y lesivamente de los principios básicos del proceso criminal”⁴; o en supuestos en que la solución alcanzada exhiba deficiencias susceptibles de afectar una “irreprochable administración de justicia”⁵; o cuando se atiende a la “adecuada preservación de los principios de la Constitución y en particular del objetivo de

² Conf. TSJ Expte. n° 6454/09 “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: ‘Benavídez, Carlos Maximiliano s/ inf. art. 189 bis CP”, sentencia del 8 de septiembre de 2010.

³ Conf. TSJ Expte. n° 10584/14 “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Sudeste de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Guantay, Luis Alfredo s/ infr. art. 184, inc. 5° daños (agravado por el objeto), CP (p/L 2303)’”, sentencia del 10 de octubre de 2014.

⁴ Conf. C.S.J.N. “Fallos” 272:188, con cita de “Fallos” 110:23; 114:284; 125:268; 127:30; 183:34.

⁵ Conf. C.S.J.N. “Fallos” 257:132.

afianzar la Justicia”⁶.

De otra parte, si bien es doctrina de la Corte Suprema que las decisiones que declaran nulidades no son, por regla, sentencia definitiva, también lo es que cabe hacer excepción en aquellos casos en que “sobre la base de consideraciones rituales insuficientes, se dejan sin efecto actuaciones regularmente realizadas en un juicio criminal”⁷, habiendo decidido que se encuentra habilitada para intervenir “aunque en rigor no se trataría –la apelada– de una sentencia definitiva ya que no pone fin al proceso y, por el contrario, prácticamente lo retrotrae a su comienzo y, por lo demás las conclusiones a las que arriban los juzgadores se sustentan en normas de derecho común y procesal ... habida cuenta de la dilatada tramitación del juicio ... y que la nueva substanciación casi íntegra de los procedimientos podría comportar perjuicios irreparables”⁸.

Asimismo, para un detalle de aquellas oportunidades en que el Máximo Tribunal de la Nación entendió necesario superar los obstáculos formales en orden a la procedencia de su intervención y, en particular, en lo que se refiere a la exigencia vinculada al carácter definitivo de la sentencia recurrida, corresponde consultar el caso “Dromi”⁹.

De acuerdo con lo expuesto, si se tiene presente que el recurso de inconstitucionalidad ha invocado y desarrollado argumentos suficientes para demostrar un extraordinario apartamiento de la normativa vigente en lo atinente las situaciones de detención en flagrancia, que tendrá por consecuencia el retroceso del proceso prácticamente hasta su inicio mismo –de modo tal que no obstante la posibilidad de reproducción de la actividad procesal ya cumplida hace más de un año, aparece indisimulable la afectación de los plazos de

⁶ Conf. C.S.J.N. “Fallos” 280:297.

⁷ Conf. C.S.J.N. “Fallos” 330:4909.

⁸ Conf. C.S.J.N. “Fallos” 300:226

⁹ Conf. C.S.J.N. “Fallos” 313:863, con cita de “Fallos” 167:423, 176:20, 182:293, 185:188, 188:286, 194:284, 216:396, 248:664; 260:204 y 265:155



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

investigación y, eventualmente, del derecho a un enjuiciamiento penal rápido-, a lo que debe adicionarse el gravísimo perjuicio que implicaría la fijación de la doctrina que propugna el fallo en cuestión -ya que sin dudas tendría consecuencias respecto de la validez de lo actuado en un sinnúmero de casos, excediendo el interés particular del presente- no puede dudarse en cuanto a la aplicabilidad de la doctrina de los fallos citados al caso de autos, a los efectos de considerar habilitada la intervención de V.E.

En lo que se refiere al cumplimiento de los restantes requisitos de admisibilidad formal, corresponde reiterar que la recurrente ha planteado que la Cámara de Apelaciones incurrió en un apartamiento de la solución legal aplicable en lo relativo a los recaudos relativos a la detención en flagrancia, a la determinación de cuáles son los actos procesales que debe practicar cada uno de los intervinientes frente a un supuesto de privación de libertad *in fraganti* así como los lapsos temporales en que éstos deben cumplimentarse, en miras a resguardar la garantía en juego (arts. 14 y 18 CN, 13.1 CCABA), con la consecuente afectación del principio de legalidad; simultáneamente, al haberse cuestionado el análisis efectuado respecto de diversas disposiciones legales e invocado mediante un desarrollo suficientemente fundado la arbitrariedad en que se incurrió al respecto en el fallo recurrido, aparece obvia la relación entre lo decidido y la garantía constitucional del debido proceso legal.

De tal modo, las afirmaciones en cuanto a que el recurso no logra vincular la decisión cuestionada con garantías constitucionales, y que la discusión propuesta no pasa de constituir un mero desacuerdo relativo al alcance otorgado a normas infraconstitucionales, aparecen desprovistas de sustento.

Ello permite concluir que el recurso denegado reunía las exigencias cuya concurrencia corresponde verificar con los alcances del juicio de admisibilidad propio de la vía recursiva intentada, todo lo cual la recurrente ha demostrado acabadamente en su presentación directa, de modo tal que el recurso de

inconstitucionalidad debió ser concedido, razón por la que habré de solicitar que se haga lugar a la queja.

V. El recurso de inconstitucionalidad.

Sentado lo precedente, corresponde ingresar en el análisis de los argumentos en los que, en el fallo recurrido, se sustentó la invalidación del procedimiento de detención y requisa, a la luz de los agravios desarrollados al respecto por la Sra. Fiscal de Cámara, quien alegó el apartamiento de la solución legal y la arbitrariedad del análisis efectuado respecto de la normativa aplicable, con la consecuente afectación del principio de legalidad y del debido proceso legal constitucionalmente garantizado.

En esa dirección, cabe destacar que la Cámara de Apelaciones fundó su invalidación a partir de sostener que “la detención practicada no cumplió con los requisitos legales de validez que exige el art. 152 del procedimiento local, al no haber sido ratificada por el fiscal mediante resolución fundada”, a lo que se agregó que “Luego de ello, el fiscal, debió haberle dado inmediata intervención al juez de turno, ante quien debía alegar fundadamente sobre el peligro de fuga o entorpecimiento que podría acarrear la soltura del imputado en ese momento”, lo que no ocurrió, citándose como apoyo legal las disposiciones de los arts. 13 de la Constitución de la Ciudad, 146, 152, 172 y 192 del CPPCABA.

En función de ello, se precisó que el Ministerio Público Fiscal contaba con un plazo de seis horas, prorrogables por dos horas más, luego de lo cual debió haberse ordenado la inmediata libertad del imputado o haber fundamentado los motivos que ameritarían la detención ante el juez, por lo que se atribuyó al fiscal actuante la prórroga clandestina de la detención del imputado y la sustracción de la misma del control jurisdiccional.

Ahora bien, si estamos a las concretas circunstancias -precisamente detalladas por la Dra. Manes en su voto- que tuvieron lugar en el proceso desde



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

el momento en que se detuvo a Arriola hasta el momento en que recuperó su libertad, corresponde manifestar el más enérgico rechazo a la solución adoptada por la Cámara de Apelaciones, a la que sólo pudo arribarse mediante un insostenible apartamiento de la solución legal aplicable.

En esa dirección debe decirse que en el caso de autos estamos ante un supuesto de detención en situación de flagrancia o equiparable -según los términos del art. 78 del CPPCABA-, en la que el Ministerio Público Fiscal y el Sr. Juez de turno tomaron la correspondiente intervención, habiéndose cumplido con las disposiciones de los arts. 152 y 172 del CPPCABA en lo atinente a los recaudos a adoptar y a los plazos establecidos.

No obstante, el supuesto incumplimiento de la normativa que se afirma en el fallo de la Cámara de Apelaciones, se hace derivar de la inobservancia de lo establecido en el art. 146 del Código Procesal Penal.

Sin embargo, mediante tal criterio se pasa por alto que la disposición del art. 146 del ordenamiento adjetivo local regula una situación diversa de aquella verificada en el caso de autos, lo que se pone en evidencia inicialmente al considerar el título del artículo, que hace alusión a “**DEMORA DE PERSONAS**”, y que queda a mi criterio absolutamente claro al considerar que la norma establece que:

“Cuando en el primer momento de la investigación de un hecho en el que hubieran participado varias personas no sea posible individualizar a los responsables y a los testigos y no pueda dejarse de proceder sin peligro para la investigación, el/la Fiscal podrá disponer que los presentes no se alejen del lugar ni se comuniquen entre sí antes de interrogarlos y aún ordenar el arresto si fuera indispensable.

Ambas medidas no podrán prolongarse por más tiempo que el estrictamente necesario para escuchar los testimonios, a lo cual se procederá sin tardanza y no podrán durar más de seis (6) horas.

Sin embargo, a pedido del / la Fiscal, el/la Juez/a podrá prorrogar dicho plazo por dos (2) horas más, por auto, si circunstancias extraordinarias así lo exigieran. El pedido podrá formularse por cualquier medio, con la debida constancia, y el contenido del auto que lo conceda o deniegue se podrá adelantar por vía telefónica, fax o por cualquier medio electrónico. Vencido este plazo deberá disponerse el cese de la restricción a la libertad de todos los afectados, salvo que procediera la aprehensión para alguno de ellos.

Ya la transcripción del primer párrafo demuestra que la situación regulada no se ajusta al caso de autos, en tanto se refiere a los casos en que **en el primer momento de la investigación de un hecho en el que hubieran participado varias personas no sea posible individualizar a los responsables y a los testigos**. En este proceso no han participado varias personas y fue posible individualizar al presunto responsable.

Por otro lado, contra lo que se afirma en el fallo de la Cámara, el plazo de seis horas, prorrogable por dos horas más, se refiere al **arresto** dispuesto en tales circunstancias, esto es, respecto de las personas **presentes** respecto de quienes no se pudiera establecer que fueran **responsables o testigos**, tratándose el plazo en cuestión aquél **estrictamente necesario para escuchar los testimonios**, y vencido el cual debe **disponerse el cese de la restricción a la libertad de todos los afectados, salvo que procediera la aprehensión para alguno de ellos**.

Contrariamente al criterio propugnado por el fallo atacado, las reglas que regulan la detención del imputado en situación de flagrancia o equiparable están claramente establecidas en el art. 152 del ordenamiento adjetivo local –tal como lo indica el título del artículo: “**FLAGRANCIA. DETENCION DEL/LA IMPUTADO/A**”, que establece que “*En los casos de **flagrancia** la autoridad de prevención **procederá a la detención del/la imputado/a** y consultará sin*



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

demora al/la Fiscal, quien deberá ratificarla o hacerla cesar. Si éste/a la ratificara, dará aviso al juez/a, procediendo según lo establecido en el art 172”.

Al tratarse de un supuesto de detención en flagrancia, dicha remisión no puede sino referirse a la actividad impuesta al Fiscal en el art. 172 del CPPCABA en cuanto debe proceder a la intimación del hecho y luego resolver sobre la libertad en el menor tiempo posible pero, en todo caso, siempre con un plazo máximo de 24 horas –que cabrá computar desde el momento de la detención-, en tanto el dispositivo legal referido determina que *“Luego de haber intimado al imputado por el hecho, en el menor tiempo posible **dentro de las veinticuatro horas deberá resolver sobre la libertad del detenido**”*, y en caso de que el Fiscal advirtiera la existencia de peligro de fuga o entorpecimiento del proceso le impone el dictado de una resolución fundamentada al respecto, requiriendo al juez la prisión preventiva, que corresponderá resolver en la audiencia que debe solicitar a ese efecto.

De lo señalado se deduce sin esfuerzo que el plazo máximo que establece el ordenamiento instrumental para mantener la detención de quien fuera aprehendido en situación de flagrancia es de 24 horas, la que sólo puede prorrogarse mediando una solicitud del Fiscal al Juez para que disponga la prisión preventiva del imputado por peligro de fuga o entorpecimiento del proceso.

En el caso, producida la detención del imputado en situación de flagrancia o equiparable a tal -en los términos del art. 78 del CPPCABA- a las 19.50 hs. del 23 de febrero de 2014, se procedió a la consulta al Sr. Fiscal en turno, quien ratificó esa detención, de la que se informó al Sr. Juez en turno que, a través de su Secretario, estuvo en comunicación con la prevención e incluso dio instrucciones sobre el modo de proceder; luego de intimado del hecho que le fuera atribuido, el imputado recuperó su libertad aproximadamente a las 12 horas del día 24 de febrero de 2014, es decir, antes del plazo legal de 24 horas, por lo que se cumplió en forma acabada con las disposiciones

vigentes y de aplicación en las circunstancias de este proceso.

En tal sentido, corresponde citar la opinión vertida por la Dra. Weinberg en el caso “Guantay” citado más arriba en cuanto sostuvo que *“la detención de una persona en flagrancia respetuosa de la normativa legal debe observar los siguientes pasos: una consulta de la autoridad de prevención al fiscal, su ratificación, la práctica de determinadas medidas —si fueran necesarias— y la intimación al imputado en los términos del artículo 161 del CPPCABA. Todo ello, con la mayor celeridad posible, en un plazo máximo de veinticuatro horas a contar desde la aprehensión, con noticia al órgano jurisdiccional que corresponda”*¹⁰.

De tal modo, con el análisis precedentemente efectuado queda en evidencia la arbitrariedad del pronunciamiento recurrido en lo que se refiere a las consideraciones realizadas para concluir en la invalidez de la detención del imputado, con la consecuente afectación de la garantía constitucional del debido proceso legal -arts. 13 CCABA y 18 CN-.

A es respecto resulta pertinente recordar que es criterio pacífico 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”*¹¹, en razón de lo cual, en función de las argumentaciones incluidas más arriba, corresponde hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad y dejar sin efecto el fallo recurrido.

VI. Petitorio.

¹⁰ Del voto de la Dra. Weinberg en el caso “Guantay” citado más arriba.

¹¹ Conf. C.S.J.N. “Fallos” 316:2464, 2718, entre muchos otros.



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

Por todo lo expuesto, estimo que corresponde hacer lugar al recurso de queja y al recurso de inconstitucionalidad deducidos y dejar sin efecto el pronunciamiento impugnado.

Fiscalía General, 13 de mayo de 2015.

DICTAMEN FG N° 255/PCyF/15



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

Seguidamente se remitió al TSJ. Conste.



DIEGO F. PAUL
SECRETARIO
FISCALÍA GENERAL

