



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

Expte. N° 12.418/2015 “MP - DG de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Choque Fernández, Juvenal s/ infr. art. 189 bis CP”.

TRIBUNAL SUPERIOR:

I. Objeto del presente dictamen.

Vienen las presentes actuaciones a esta Fiscalía General, a fin de emitir opinión respecto de la presentación directa efectuada por el Sr. Defensor General, Dr. Horacio Corti, y por el Sr. Defensor General Adjunto, Dr. Luis Duacastella Arbizu, contra la resolución de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas, de fecha 15 junio de 2015, por la que resolvió declarar inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad oportunamente interpuesto contra la sentencia del 14 de abril de 2015, por la que se revocó el pronunciamiento de primera instancia en cuanto hizo lugar a la excepción de falta de acción interpuesta por la Defensa Oficial y se dispuso el sobreseimiento de los imputados Llanos Trujillo y Choque Fernández en orden al delito de portación compartida de arma de fuego de uso civil sin autorización legal, sin costas, y en virtud de ello, se ordenó el archivo de los actuados.

II. Antecedentes relevantes del caso.

Conforme se desprende de las copias agregadas al presente legajo, la causa se formó a raíz del hecho consistente en que el 19 de Abril de 2013, a las 14.30 horas, en la intersección de las arterias Ibarrola y José León Suárez de esta ciudad, Juvenal Choque Fernández y Miguel Ángel Llano Trujillo habrían portado, en el interior de la mochila de color negra con vivos grises y blancos,

una pistola semiautomática de simple acción, marca Bersa, calibre .22, LARGO RIFLE, modelo 64, con la numeración erradicada, la cual poseía su cargador colocado con cinco municiones a bala, la cual -luego de realizada la pericia de rigor por personal de la División Balística de la PFA-, habría resultado ser apta para el disparo aunque de funcionamiento anormal. La conducta así descrita fue encuadrada en la figura de portación de arma de fuego de uso civil sin autorización legal, prevista y reprimida por el Art. 189bis, Acápites segundo, párrafo tercero, del CP.

Por dictamen del 8 de julio de 2014 -fs. 14/18- el Sr. Fiscal interviniente requirió la realización del juicio; por su parte, la Defensa Oficial planteó la nulidad de dicho requerimiento, sustentado en el cuestionamiento de la prueba pericial relativa a la determinación acerca de la aptitud para el disparo del arma secuestrada, como asimismo en razón de la falta de adecuada descripción o fundamentación de la atribución de responsabilidad a ambos imputados.

En el marco de la audiencia del 28 de agosto de 2014 -fs. 36/50-, el Sr. Juez interviniente resolvió no hacer lugar al planteo de nulidad, decisión que fue apelada -fs. 51/58-, lo que motivó la intervención de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas que, por pronunciamiento del 16 de octubre de 2014 -fs. 66/68-, resolvió revocar la resolución impugnada y, en consecuencia, declarar la nulidad del requerimiento de juicio.

Devuelta que fue la causa a la anterior instancia, la Defensa Oficial interpuso excepción de falta de acción por vencimiento del plazo dispuesto en los arts. 104 y 105 del CPPCABA y solicitó el sobreseimiento de los imputados -fs. 69/72-, lo que así resolvió el Sr. Juez actuante -fs. 75/78- y motivó la apelación del Sr. Fiscal -fs. 79/82- y la nueva intervención de la Sala II de la Cámara de Apelaciones que, por pronunciamiento del 14 de abril de 2015 -fs. 90/92-, decidió revocar el pronunciamiento de primera instancia en cuanto hizo lugar a la excepción de falta de acción interpuesta por la Defensa Oficial y se dispuso el sobreseimiento de los imputados Llanos Trujillo y Choque Fernández



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

en orden al delito de portación compartida de arma de fuego de uso civil sin autorización legal, sin costas, y en virtud de ello, se ordenó el archivo de los actuados.

El Sr. Defensor de Cámara dedujo recurso de inconstitucionalidad -fs. 95/103-, oportunidad en la cual sostuvo que la decisión de la Alzada vulnera derechos resguardados por el art. 18 CN y art. 8 inc. 2 y 4 CADH, afectando las garantías de ser juzgado en un plazo razonable, de defensa en juicio y debido proceso legal, doble conforme y el principio de legalidad.

La Sala de Cámara interviniente, por decisorio del 15 de junio de 2015 -fs. 109/112-, declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad, con sustento en que la resolución atacada no reviste carácter de sentencia definitiva ni tampoco se trata de un auto equiparable, como asimismo en razón de que los agravios remiten a un desacuerdo con la interpretación de normativa infraconstitucional -arts. 104 y 105 CPPCABA-, y descartando la arbitrariedad invocada por poseer el decisorio recurrido opinión fundada.

La queja articulada por el Sr. Defensor General, Dr. Horacio Corti, y por el Sr. Defensor General Adjunto, Dr. Luis Duacastella Arbizu -fs. 114/120-, motivó la intervención de ese Tribunal Superior de Justicia y la posterior vista corrida a esta Fiscalía General, de conformidad con lo dispuesto por el art. 31 de la Ley 1903 -fs. 123 vta.-.

III. La inadmisibilidad de la vía intentada.

Expuestos los antecedentes del caso corresponde analizar la admisibilidad de la vía procesal intentada, a cuyo respecto debe decirse que, en cuanto a los recaudos formales exigidos, el recurso de queja ha sido interpuesto por escrito, en plazo y ante el Tribunal Superior de Justicia (art. 33, Ley 402). Sin embargo, entiendo que el presente no puede prosperar, por cuanto no se ha dirigido contra un pronunciamiento definitivo o equiparable a tal en sus efectos,

a la vez que tampoco se ha expuesto un verdadero caso constitucional con capacidad suficiente para habilitar la vía de excepción (art. 27 Ley 402).

III.a. Ciertamente, la resolución del *a quo* que rechaza la excepción de falta de acción por vencimiento del plazo de la investigación penal preparatoria, es una de aquellas que motivan la prosecución del proceso, circunstancia que, cabe recordar, obliga a admitir que no reúne por regla la calidad de sentencia definitiva, según la pacífica y reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación¹.

Dicho criterio también ha sido receptado por el Tribunal Superior de Justicia en numerosos pronunciamientos. Así, se ha afirmado que las decisiones referidas a medidas o provisiones adoptadas durante la tramitación del proceso no constituyen sentencia definitiva, en el sentido del art. 27 de la ley n° 402², postura que incluso ese Tribunal Superior adoptó en particular en orden al examen de admisibilidad de recursos extraordinarios en que el recurrente había invocado la violación del derecho a ser juzgado en un plazo razonable, mediando la alegación de haber operado el vencimiento del término de la investigación³.

En este sentido, tampoco corresponde hacer excepción de este principio,

¹ Conf. CSJN c. "Kipperband, B.", del 16/3/99, con cita de Fallos 249:530,274:440,288:159, entre otros-

² Conf. TSJ *in re* "Ministerio Público - Defensoría en lo Contravencional y de Faltas n° 4 s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Posta, Felipe y Berbegall, Rodolfo s/infracción ley 255- apelación, expte. N° 3338/04, del 1/12/04; "Expte. n° 10921/14 "Ministerio Público —Defensoría General de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Recurso de inconstitucionalidad en autos Maciel, Adam Ezequiel s/ infr. art. 189 bis, CP"" rta. 4 de marzo de 2015; "Expte. n° 11092/14 "Ministerio Público —Defensoría General de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Incidente de apelación en autos Frías, Héctor Antonio s/ infr. art(s). 149 bis, CP"" rta. 3 junio de 2015, entre muchos otros.

³ Conf. en tal sentido, Expte. n° 4178/05 "Ministerio Público -Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 1- s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Tosto, José Néstor s/ inf. art. 189 bis del CP", Buenos Aires, 22 de febrero de 2006; Expte. n° 7710110 "Ministerio Público -Asesoría General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires- s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'F., F.G. s/ infr. art. (s) 189 bis CP"" y su acumulado Expte. n° 7711110 "Ministerio Público -Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires- s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'F., F.G. s/ infr. art. (s) 189 bis CP", del 11 de octubre de 2011, y sus citas; entre otros.



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

tal como lo propone la recurrente, mediante la equiparación del fallo impugnado a sentencia definitiva por afectación de la exigencia del plazo razonable, en tanto que la defensa no ha acreditado de qué manera en el presente caso se habría conculcado dicha garantía.

De igual manera, la defensa tampoco ha realizado consideraciones para sustentar porqué la interpretación de disposiciones procesales locales -arts. 104 y 105 CPPCABA- que sólo regulan el plazo máximo que puede transcurrir desde la intimación del hecho -regulada por el art. 161 del código citado- hasta el requerimiento de juicio que clausura la investigación penal preparatoria -es decir, que no establecen el plazo de duración del proceso, ni siquiera el de la extensión total de una de sus etapas-, tendría directa incidencia sobre la determinación de haberse violentado la garantía de juzgamiento en plazo razonable⁴, máxime cuando tampoco puede afirmarse que el tiempo transcurrido determine la vulneración alegada.

Por otra parte, si bien no caben dudas de que la garantía de un enjuiciamiento en plazo razonable está receptada expresamente en disposiciones de rango constitucional (arts. 18, CN; 13.3 CCABA; 7.5 y 8.1, CADH y 14.3.c, PIDCyP), como es sabido, tales dispositivos no especifican un período determinado cuya superación permita *per se* establecer la violación de los derechos del imputado en cuanto a la duración del proceso⁵.

⁴ En este sentido, cabe indicar -como también se señaló en el caso “Expte. N° 8215/11 “Ministerio Público – Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Recurso de inconstitucionalidad en autos Ocampos, Oscar Rubén s/ inf. art. 181 inc. 1 - CP’”, Dictamen N° 122/11, del 30/08/11”-, que esta Fiscalía General ha sostenido ya (Dictamen FG N° 144/PCyF/10, del 21/12/2010; Dictamen FG N° 98-PCyF/11, del 11/07/2011; Dictamen FG N° 106-PCyF/11, del 25/07/2011 entre muchos otros) que los arts. 104 y 105 del código procesal no establecen el plazo de duración del proceso, y ni siquiera el de la investigación penal preparatoria en su totalidad.

⁵ Ver, entre otros, lo sostenido por esta Fiscalía General en al dictaminar en el precedente “Expte. N° 8980/12 “Ministerio Público – Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Incidente de excepción por vencimiento del plazo razonable para investigar en autos Buffarini, Leandro s/ infr. art(s) 129 bis CP’”, DICTAMEN FG N° 146/PCyF/12, del 26/8/2012, entre otros.

En consonancia con ello, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que la propia naturaleza de la garantía impide determinar con precisión a partir de qué momento o bajo qué circunstancias comenzaría a lesionarse dicha garantía, pues la duración razonable de un proceso depende en gran medida de diversas circunstancias propias de cada caso, por lo que el derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas no puede traducirse en un número de días, meses o años⁶.

Tal es así, que los precedentes de nuestro Máximo Tribunal Federal en los que se consideró afectada la mentada garantía⁷ difieren enormemente con el presente, no sólo respecto del plazo transcurrido, sino también con relación a la actividad procesal desplegada.

En tal sentido, no puede dejar de señalarse que más allá de la declaración de nulidad del requerimiento de juicio -que, para el caso de acogerse favorablemente la propuesta que habré de efectuar, obligará a la renovación de dicha actividad procesal-, la defensa realizó planteos que fueron resueltos negativamente y que dilataron la tramitación del caso -conf. excepción de falta de acción por vencimiento del plazo de investigación planteada en el mes de febrero de 2014, que fue rechazada en primera y segunda instancia, autos de fecha 7 de marzo de 2014 y 7 de mayo de 2014-.

En razón de cuanto se viene exponiendo, no es dable establecer una relación desmedida entre el tiempo empleado en la etapa de investigación preparatoria y el derecho de obtener un juicio en un plazo razonable, a lo que debe adicionarse que no cabe suponer que hasta el dictado de una sentencia definitiva vaya a transcurrir un plazo excesivo que pudiera traducirse en una vulneración de la garantía de que se trata.

III.b. Por otra parte, es necesario destacar que en el fallo del *a quo*, se

⁶ CSJN Fallos 322:360, votos de los jueces Fayt y Bossert y 327:327.

⁷ Sólo por mencionar algunos cfr. Fallos 272:188; 322: 360; 327:327; 300:1102; entre otros



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

han merituado tanto las cuestiones de hecho como de derecho debatidas en el presente, siendo su conclusión la derivación razonada de esa argumentación. En este sentido, más allá de la valoración efectuada por la Defensa respecto de la interpretación de la norma procesal realizada por las instancias anteriores, lo cierto es que la cuestión impugnada sólo involucra derecho infraconstitucional, que no habilita la competencia extraordinaria del Tribunal, pues ella queda reservada a la decisión de los jueces de mérito⁸.

Así también lo ha entendido la Corte Suprema de Justicia de la Nación respecto del remedio extraordinario federal, sosteniendo que la vía de excepción sólo resulta procedente ante situaciones que involucran verdaderas cuestiones constitucionales y no respecto de aquellas que versan sobre la interpretación de la normativa infraconstitucional —cfr. C.S.J.N. en *Fallos*: 114:42; 273:347; 288:201; 303:769; 308:1577, entre muchos otros-.

Finalmente, cabe destacar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho reiteradamente que “[...] *la doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputan tales, sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que deficiencias lógicas del razonamiento, o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional*” -Fallos 294:376; 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 389, 608 y 323:2196, entre muchos otros-.

En función de las argumentaciones efectuadas en sendos apartados del

⁸ En este sentido se ha expedido en numerosos precedentes V.E., así, entre muchísimos otros, ver TSJ Expte. n° 9886/13 “Ministerio Público —Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Jiménez, Roberto Claudio s/inf. art. 189 bis CP’”, rta. el 7 de mayo de 2014; Expte. n° 10969/14 “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Sur de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Vega, Alfredo Eduardo s/ infr. art. 149 bis, CP’”, rta. 13 de febrero de 2015.

presente punto III, no puede sino concluirse que las consideraciones incluidas en la presentación directa carecen de eficacia para controvertir exitosamente las razones a las que acudió la Cámara de Apelaciones para declarar inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad anteriormente.

IV. El depósito del art. 34 de la ley 402.

Del presente legajo no surgen constancias de que se hubiera promovido el beneficio de litigar sin gastos, en función de lo cual considero que V.E. debería certificar tal circunstancia y, en caso de no existir dicha actuación, intimar a la realización del depósito correspondiente; asimismo, para el caso de haberse formado el incidente respectivo, debería considerar inexigible el depósito legalmente previsto, proceder a la correspondiente intimación a integrarlo, o bien diferir la consideración del punto -según que se encuentre resuelto favorablemente, que se lo hubiera rechazado, o bien que no hubiese sido decidido, al momento en que V.E se expida en la presente causa-.

V. Petitorio.

En virtud de las consideraciones que anteceden, entiendo que el Tribunal Superior de Justicia debiera rechazar el recurso de queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesto por la Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y proveer según lo sugerido en el punto IV en orden al depósito previsto por el art. 34 de la Ley 402.

Fiscalía General, 7 de septiembre de 2015.

DICTAMEN FG N° 452-PCyF/15

Seguidamente se remitió al TSJ. Conste.

DIEGO F. PAUL
SECRETARIO
FISCALÍA GENERAL