

**Expte. n° 8118/11 “Ministerio Público —Asesoría General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘D. S., C. J. s/ infr. art.(s) 189 bis CP’”**

**Buenos Aires,**

**8**

**de agosto de 2012**

**Vistos:** los autos indicados en el epígrafe.

### **Resulta**

1. La Asesora General Tutelar interpuso recurso de queja contra el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad que, a su vez, había intentado contra la decisión de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas que había confirmado la resolución de primera instancia en cuanto dispuso no hacer lugar a la solicitud de archivo de las actuaciones por vencimiento del plazo máximo de duración de la investigación penal preparatoria, articulada por el Ministerio Público Tutelar, con la adhesión de la defensa.

En su recurso directo ante el Tribunal, en primer lugar, la presentante sostiene que se encuentra legitimada para intervenir en el caso atento a que el hecho investigado habría sucedido cuando el acusado tenía menos de 18 años de edad “con independencia de cuánto tiempo demore el proceso judicial o qué edad tenga el imputado en el momento en el cual se sustancie el proceso” (fs. 52). Agrega, resumidamente, que el auto denegatorio resulta arbitrario porque no analizó los motivos expuestos en el recurso de inconstitucionalidad dirigidos a demostrar que la decisión impugnada debía ser equiparada a definitiva, toda vez que involucraba la garantía de plazo razonable. Por último, remarcó que los planteos efectuados conforman un caso constitucional, puesto que los arts. 47 del RPPJ y 105 del CPP reglamentan la garantía constitucional mencionada y, además, su solicitud de archivo también se fundó en la “excesiva duración del proceso frente a la facilidad que caracteriza la investigación de hechos detectados en flagrancia” (fs. 54).

2. El Fiscal General Adjunto, al contestar la vista (fs. 59/62), postuló el rechazo de la queja deducida, al entender que el Ministerio Público Tutelar

carece de legitimación para deducir los recursos interpuestos, en tanto su actuación no puede superponerse con la que desarrolla la defensa técnica del acusado. De todos modos, también indicó que el imputado tenía 18 años de edad cuando la Asesoría Tutelar interpuso el recurso de inconstitucionalidad, por lo cual propició que el Tribunal diera por concluida su intervención, en los términos expuestos en el precedente “R.”, expte. n° 7287, pero sin dar intervención a la defensa “toda vez que ésta decidió oportunamente no hacer uso de la vía recursiva”, cuando tuvo oportunidad de hacerlo.

Por último, también expresó que no se había cuestionado una sentencia definitiva ni un auto equiparable a tal y que no se había logrado plantear una cuestión constitucional.

3. El Tribunal resolvió, el día 15 de noviembre de 2011, dar por concluida la intervención de la Asesoría Tutelar en estas actuaciones —en atención a que el joven imputado había adquirido su mayoría de edad— y emplazó a la defensa a fin de que, si lo consideraba pertinente, hiciera suyos los recursos interpuestos a favor de su asistido (fs. 65/66). Frente a ese requerimiento, el Sr. Defensor General de la Ciudad se presentó ante el Tribunal en el término estipulado y manifestó que hacía “propios los recursos deducidos por la Asesoría General Tutelar a favor del imputado” (fs. 70).

## **Fundamentos**

### **El juez Luis Francisco Lozano dijo:**

La queja agregada a fs. 50/55 (a la que adhirió la defensa a fs. 70) debe ser rechazada porque el recurso de inconstitucionalidad cuya procedencia defiende, no se dirige contra una sentencia definitiva en los términos del art. 27 de la ley n° 402, ni contra una equiparable a tal. Como principio, sólo aquellas decisiones que dirimen la controversia poniendo fin al pleito o hacen imposible su continuación son pasibles de ser atacadas mediante recurso de inconstitucionalidad (cf. “Cóceres, Alfredo Gabriel y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Cóceres, Alfredo Gabriel y otros s/ inf. art. 116 CC. Organizar y explotar juego sin autorización, habilitación o licencia —incidente de recusación—”, expte. n° 5507, sentencia del 09/04/2008; y “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, sentencia del 01/12/2004, entre otros). Al respecto, cabe observar que la parte recurrente no ha logrado demostrar fundadamente la existencia de un perjuicio de imposible reparación ulterior.

Por lo demás, si bien la invocación de la garantía a ser juzgado dentro de un plazo razonable, comprendida ésta en los arts. 10 CCABA, 18 CN, 25 DADDH, 7.5 y 8.1 CADH, 9.3 y 14.3.c PIDCP, podría suscitar la intervención inmediata de este Estrado, los agravios que presenta la parte recurrente esconden, en realidad, planteos limitados a la interpretación de normas locales no constitucionales y aspectos de hecho y prueba, por regla, privativos de los jueces de mérito. La duración de la etapa de investigación remite a la inteligencia de los arts. 47 del RPPJ, y 104 y 105 del CPPCABA, cuestión de derecho procesal que no involucra, por sí, a la garantía de duración razonable del proceso (cf. “Ministerio Público —Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Incidente de apelación en autos: ‘Cosentino, Marcela y otros s/ inf. art. 116 CC’”, expte. n° 5544/07, sentencia del 7 de mayo de 2008, entre otras). En efecto, la defensa se agravia de la interpretación que los jueces de mérito dieron al art. 47 del RPPJ y 104 del CPPCABA, porque implicaría computar el plazo de la investigación preparatoria recién a partir de la intimación a responder por el hecho investigado (art. 161 del CPPCABA).

De esta manera, la discusión acerca de la inteligencia que cabe acordarle a la normativa procesal mencionada carece, como principio, de relación directa con la garantía a ser juzgado dentro de un plazo razonable por cuanto “...no se invoca ni la inconstitucionalidad de la ley por prever un trámite cuya prolongación sea incompatible con el derecho a la duración razonable del proceso, ni una aplicación por parte del juzgador que arroje semejante resultado” (cf. mi voto *in re* “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 4— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Ponzoni, Manuel Eduardo s/ inf. art. 189 bis tercer párrafo del CP’”, expte. n° 4170, sentencia del 10/2/2006).

Todo ello sin perjuicio de considerar que el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas se manifiesta en diversos mecanismos procesales, entre los cuales se inscriben, por decisión del legislador porteño, los arts. 47 del RPPJ, y 104 y 105 del CPPCABA.

Por lo expuesto, voto por rechazar la queja interpuesta a fs. 50/55.

### **La jueza Ana María Conde dijo:**

1. La queja fue deducida en tiempo y forma por el MPT (art. 33, ley n° 402) y también fue mantenida por el MPD (fs. 70), pero —tal como lo afirma el Fiscal General Adjunto— no puede prosperar, porque la impugnación que ella defiende no se dirigió contra una sentencia definitiva (art. 27, *ibídem*), ni contra un auto que sea equiparable a una decisión de esa especie, en razón de sus efectos y de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal al que intenta acceder. Ello es así, en la medida en la cual la decisión de la Sala II que —

en lo que aquí importa— confirmó la resolución previa que no hizo lugar a la solicitud de archivo, no puso fin al proceso, no impidió su continuación y lo cierto es que tampoco se advierte de la fundamentación propuesta que, en autos, se verifiquen circunstancias demostrativas del gravamen de imposible reparación ulterior que se ha invocado.

En tal sentido, aunque en el caso se ha alegado la posible afectación de la garantía del plazo razonable de duración del proceso, lo cierto es que —a mi modo de ver— no se ha logrado explicar apropiadamente la relación existente entre esta invocación y lo resuelto en autos. En efecto, el hecho de que no se haya dado entidad al planteo para que esta causa sea archivada no permite determinar *per se* que aquí se encuentra involucrada la garantía invocada y tampoco autoriza a conjeturar que, hasta que en el caso se dicte una sentencia de mérito o se resuelva el pedido de remisión realizado por el MPD —que se encuentra pendiente de tratamiento (fs. 53, 59/60 del legajo de juicio que tengo a la vista)—, vaya a transcurrir un lapso tan prolongado que en sí mismo tenga la aptitud para causarle al involucrado un gravamen que no admita reparación ulterior. En otras palabras, la invocación que en el caso se ha hecho en cuanto a aquella garantía constitucional no parece más que una simple afirmación que carece de un desarrollo argumentativo serio, concreto o atendible que justifique que la pretensión propuesta requiera de una “*tutela inmediata*”.

En síntesis, tal como correctamente lo afirma el señor juez de trámite, Luis F. Lozano, establecer la inteligencia o alcance que le cabe a las normas procesales aplicables, no suscita en sí misma una cuestión constitucional ni una que se involucre de manera directa con el alcance que quepa reconocer respecto de una garantía que requiera “*tutela inmediata*”, sino que se trata de una muy interesante discusión que transita por un plano de interpretación infraconstitucional, que —en principio— no excede el ámbito privativo de los jueces de mérito. En efecto, los genéricos asertos que aparecen en la queja y en el recurso de inconstitucionalidad denegado vinculados con aquello que —en abstracto— se podría interpretar por “*plazo razonable*”, no alcanzan de ninguna manera para demostrar la pretendida irrazonabilidad que aquí se ha alegado.

En consecuencia, en el caso no se logra fundamentar de qué forma lo resuelto se vincula con la garantía insistentemente citada en estos recursos, de manera tal que se justifique la intervención prematura de esta instancia y, por lo demás, la consideración de las particulares circunstancias —de hecho y prueba— tenidas en cuenta por el *a quo* para concluir que el plazo legal de la IPP no había vencido en autos —porque entre la intimación del hecho y el requerimiento de juicio transcurrieron únicamente “*tres días*” (fs. 30 vuelta)— tampoco surte por sí solo la competencia que la CCABA le confiere al TSJ; máxime cuando, lo remarco, no se verifica en las presentaciones efectuadas un desarrollo argumentativo contundente que ponga en evidencia el absurdo de las conclusiones a las que arribó la Cámara, para concluir que esta causa debe permanecer abierta.

2. En mérito a lo expuesto, corresponde **rechazar** la queja interpuesta (a fs. 50/55).

**El juez José Osvaldo Casás dijo:**

Este Tribunal repetidamente ha dicho que las resoluciones cuya única consecuencia sea la obligación de continuar sometido a proceso, por regla, no reúnen el carácter de sentencia definitiva a los fines del art. 27, ley n° 402 (“*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° 3338/4, resolución del 01/12/04, entre muchos otros).

Además, el recurrente no ha demostrado que la decisión cuestionada pueda ser equiparada a una sentencia definitiva en razón de sus efectos pues lo decidido no ha sido conectado con garantías que requieran de una tutela inmediata por parte de este Tribunal (ver, entre otros, *mutatis mutandi* “*Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 4— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Benitez, Sergio David s/ art. 189 bis del CP’*”, expte. n° 4994/06, resolución del 23/5/2007).

En efecto, los agravios planteados por la defensa en torno a la afectación a la duración razonable del proceso no exceden la mera discrepancia en torno a la interpretación de las reglas procesales aplicadas por los jueces de mérito a los hechos de la causa.

Sucintamente, el recurrente reclama el reconocimiento del derecho de su asistido a un *pronunciamiento definitivo dentro de un plazo razonable*, que a su entender se ve vulnerado por el trascurso de los plazos prescriptos por la ley de forma, que considera regulatorios de las previsiones de los arts. 13.3, CCABA y 18, CN, y los arts. 7.5 y 8.1, CADH, 9.3 y 14.3.c, PIDCyP, en función del art. 75, inc. 22, CN. En ese sentido, la defensa entiende que el término de duración de la investigación penal preparatoria al que se refieren los arts. 104, CPP, y 47, RPPJ, no se inicia necesariamente a partir de la intimación del hecho (art. 161, CPP), como lo afirmaron los jueces de mérito. Sus argumentaciones, entonces, se limitan a proponer una interpretación diferente de las reglas procesales en juego, sin lograr demostrar que los jueces hubieran fallado con desapego al texto de la ley y son insuficientes para demostrar lesión alguna a los principios constitucionales que rigen la interpretación de la ley penal.

Consecuentemente, la invocación de la vulneración de la garantía de la *duración razonable* del proceso penal aparece, en el caso, como una mera afirmación genérica que no se corresponde con la cuestión decidida en autos. Como se advierte, de lo que se trata es de la interpretación de preceptos de rito, de naturaleza infraconstitucional (conf. mi voto *in re*

*“Ministerio Público —Asesoría General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘F., F. G. s/ inf. art.(s) 189 bis CP’”, expte. n° 7710/10, resolución del 11/10/2011 y este Tribunal in re “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 9 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Buffarini, Leandro y otros s/infr. art(s) 129, 1° párr., exhibiciones obscenas CP (p/L 2303)’”, expte. n° 8146/11, resolución del 14/12/2011, y sus citas).*

Corresponde, por lo expuesto, rechazar el recurso de queja obrante a fs. 50/55.

**Así lo voto.**

**La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:**

#### Recurso de queja

1. La queja, a la que adhirió el Defensor General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (cf. fs. 64/66 y fs.70) a favor del Sr. D. S., fue interpuesta en tiempo y forma.

La crítica fundada y suficiente se apoya en: a) que la resolución recurrida que rechazó el archivo y sobreseimiento planteados es equiparable a definitiva, y b) que no hay simple discrepancia con la postura expuesta por los magistrados sino una “una fundada contestación basada en la normativa constitucional propia del objeto de ese recurso...” (fs. 54 vuelta).

Por tanto habré de admitir el recurso directo ante el Tribunal.

#### Recurso de inconstitucionalidad

2. El *caso constitucional*, expuesto y fundamentado en el recurso bajo estudio (fs. 33/41 vuelta), está circunscripto a la afectación de la garantía constitucional de toda persona imputada de ser juzgada dentro de un plazo razonable, que sobrevino con la interpretación que hiciera la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas en su resolutorio de fs. 29/31, respecto a la aplicación y alcances de los arts. 104 CPPCABA y 47 RPPJ.

En el recurso de inconstitucionalidad, que hiciera suyo la defensa del Sr. D. S., se sostuvo que:

i) “... [e]l tribunal de alzada, en la interpretación de la garantía constitucional en juego y de su reglamentación legal local, determina que, en todos y cada uno de los supuestos, esto es, en todos los procesos penales, los plazos de duración de la investigación comienzan a correr a partir de la ‘declaración del imputado’...” (fs. 39);

ii) “... [e]n efecto, el término ‘intimación del hecho’ al que alude, como presupuesto de procedencia de la operatividad de la garantía constitucional a ser juzgado en un plazo razonable, el art. 47 del RPPJ no debe ser

entendido en un sentido acotado al acto procesal previsto en el art. 161, CPP, sino en uno que alcance a todo acto del procedimiento del que surja el anoticiamiento, por parte de los órganos estatales, de la existencia de un posible hecho criminal a la persona a la cual se indica como autora o partícipe de él” (fs. 40);

iii) “[e]n consecuencia, sobre la base de las consideraciones expuestas, postulo que aquel acto procesal de comunicación inherente al acto de detención ocurrido en fecha 5 de mayo de 2010, debe ser entendido como ‘intimación del hecho al imputado’ en los términos del art. 47 del RPPJ” (fs. 40 vuelta).

De esta manera, la defensa se agravia porque la Sala no adoptó una interpretación extensiva y operativa del art. 47 RPPJ de acuerdo con los estándares locales e internacionales fijados en relación a la garantía constitucional invocada (cf. fs. 39 vuelta y siguientes).

La Cámara, en el pronunciamiento impugnado (fs. 29/31), indicó en lo que aquí importa que:

i) “... [e]l hito temporal que demarca el inicio del plazo de duración de la investigación preparatoria, resultando clara y precisa la normativa —arts. 104 del CPP y 47 del RPJ— ya que ambos ordenamientos coinciden en expresar que aquél comienza a correr a partir de la declaración del imputado” (fs. 30 vuelta). En esta oportunidad, se dijo que desde el 23/08/2010 (fecha en que se tomó declaración al Sr. D. S.) hasta el día en que se formuló el requerimiento de elevación a juicio, ocurrieron tres días, de manera que la pesquisa feneció en tiempo legal (cf. 30 vuelta).

3. De las constancias de la causa surge que:

a) el 5/05/2010 se detuvo al Sr. D. S., cf. el acta de detención y notificación de derechos, y en la misma fecha se le notificó la formación del legajo penal en ocasión al delito de portación de arma de fuego y la intervención del juzgado nacional de menores n° 4;

b) el 13/05/2010 el titular del juzgado nacional de menores declaró la incompetencia parcial para seguir interviniendo en razón del delito;

c) el 31/05/2010 se receptó el expediente en la UFI Sudeste;

d) el 8/06/2010 se labró el acta de determinación de hechos;

e) el 18/08/2010 el asesor tutelar interviniente señaló que se encontraba vencido el plazo de la investigación penal preparatoria contado a partir de la detención en flagrancia o desde el ingreso de las actuaciones a la justicia local. Planteo que fue compartido por la defensa pública;

f) el 23/08/2010 se llevó a cabo la audiencia de intimación de los hechos;

g) el 26/08/2010 se le remitió al juzgado interviniente el requerimiento de elevación a juicio;

h) el 13/09/2010 la jueza a cargo resolvió no hacer lugar a los planteos de sobreseimiento por vencimiento del plazo de investigación penal preparatoria;

i) el 30/12/2010 la Cámara confirmó tal pronunciamiento.

4. El art. 47 RPPJ estipula, en lo que aquí es pertinente, que “[l]a investigación preparatoria deberá concluir dentro del término de noventa (90) días a partir de la intimación del hecho al/la imputado/a. Si ese término resultare insuficiente, el/la Fiscal Penal Juvenil deberá solicitar prórroga al/la Juez/a Penal Juvenil...”. Seguidamente, indica que “[e]n caso de flagrancia el plazo de la investigación preparatoria será reducido a quince (15) días prorrogables hasta por quince (15) días más en los mismos términos que en el párrafo anterior”.

Por regla general los plazos se computan por días hábiles o aquellos que se habiliten, y los términos son perentorios e improrrogables, salvo las excepciones que se dispongan legalmente (cf. arts. 68, 69 y 70 CPPCABA).

El mandato contenido en el art. 47 RPPJ tiene por finalidad garantizar el derecho a ser juzgado en un plazo razonable (art. 75 inc. 22 CN y arts. 7.5 y 8.1 CADH). Cumplido el término indicado solo cabe el archivo de las actuaciones (cf. art 2 RPPJ que habilita la remisión al art. 105 CPPCABA). En otros términos, el mero transcurso del tiempo agota la voluntad estatal persecutoria.

La defensa del imputado, tal como expuse en el punto 2), postuló que el hito desde el cual cabía computar el plazo sobrevino con el acto de su detención ocurrido el 5/05/2010.

A partir de las constancias particulares de la causa, corresponde hacer lugar al planteo de la defensa en orden al agravio constitucional invocado: desde el preciso momento en que el Sr. D. S. fue apresado, tomó conocimiento del delito que se le imputó. Con su aprehensión *in situ* y la consiguiente elaboración del acta de detención y notificación de derechos se produjo el primer acto del procedimiento persecutorio. A partir de allí es que comienza a operar la garantía constitucional invocada por la defensa.

La manda legal que invoca la cuestión de la “intimación del hecho” resalta que “se deberá hacer inmediatamente si estuviera detenido, cuando compareciera en los casos de flagrancia y cuando lo/a cite al efecto” (art. 161 CPPCABA). Cuestión que se aplica al presente caso y dirime el conflicto constitucional hecho suyo por la defensa.

Los criterios garantistas en materia penal deben extremarse en situaciones que involucran a niños/as o adolescentes. Tanto más cuando ocurren en casos de flagrancia. Todo ello a fin de evitar posibles e irreparables lesiones a derechos constitucionales.

Ello obedece, principalmente, a resguardar la aplicación de los estándares internacionales en materia de derechos humanos y persecución penal del Estado. Como nos recuerda el juez Sergio García Ramírez en su voto razonado en el caso de la Corte IDH: López Álvarez Vs. Honduras, sentencia de 1 de febrero de 2006 (Fondo, Reparaciones y Costas): “...lo que pretende el orden internacional de los derechos humanos es que la afectación de los derechos de la persona, por acción o abstención del



Estado, no se prolongue injustificadamente hasta generar condiciones de injusticia, inequidad o inseguridad jurídica”.

Desde esta perspectiva de análisis entiendo que el tiempo transcurrido entre la fecha del acta de detención (5/05/2010) y la fecha del requerimiento de elevación a juicio (26/08/2010), vulneró fatalmente la garantía de plazo razonable.

5. En consecuencia, voto por declarar admisible la queja de fs. 50/55 vuelta y el recurso de inconstitucionalidad de fs. 33/41 vuelta y, en consecuencia, ordenar el archivo de las actuaciones.

Por ello, oído el Fiscal General Adjunto, por mayoría,

**el Tribunal Superior de Justicia  
resuelve:**

- 1. Rechazar** el recurso de queja interpuesto.
- 2. Mandar** que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan estas actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.