

5. Cómputo del término de la investigación penal preparatoria.

5.1 Decisión de la Cámara de Apelaciones en autos “R.L.S.”.

5.2 Decisión de primera instancia en autos “L.A.”.

5.3 Recurso de apelación en autos “L.A.”.

Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas

Causa N° 29535-00-00/08 Caratulada: "R., L. S. s/infr. art(s). 193bis, Conducción riesgosa en prueba de veloci. o de destreza c/ vehículo autom. s/ autorización legal - CP."

///la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los 20 días del mes de octubre del año dos mil nueve, se reúnen los miembros de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas, Dres. Silvina Manes, Jorge A. Franza y Marta Paz, a efectos de resolver la presente causa.

Los Dres. Marta Paz y Jorge A. Franza dijeron:

1) Vienen los autos a conocimiento de este tribunal en virtud del recurso de apelación interpuesto por el titular de la Asesoría en lo Penal, Contravencional y de Faltas N° 1 de esta ciudad, Dr. Carlos Bigalli, a fojas 150/154 vta., contra la resolución del 11 de junio de 2009 que dispuso no hacer lugar al archivo de la causa respecto del imputado solicitado a fojas 79 vta., en virtud de haber vencido el plazo previsto en el artículo 47 de la ley local N° 2451 --"Régimen Procesal Penal Juvenil de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires"- (fojas 145/46).

2) Corrida que fue la correspondiente vista, el titular de la Fiscalía de Cámara N° 2 dictaminó por el rechazo del recurso (por haber sido presentado luego de que venciera el plazo legal previsto para ello) y la confirmación de la resolución recurrida (fojas 160/161 vta.).

3) La titular de la Asesoría General Tutelar presentó el escrito que luce a fojas 170/172 vta.

4) El recurso ha sido interpuesto por quien se encontraba legitimado para hacerlo, en forma (artículos 40 ley N° 2451 y 279 ley N° 2303).

5) Se iniciaron las presentes actuaciones el 08/09/2008, alrededor de las 23 horas, en la intersección de las Avenidas Eva Perón y Lisandro de la Torre de esta ciudad, personal policial detuvo al encartado porque habría desarrollado una prueba de velocidad no autorizada.

Mientras conducía un vehículo automotor propiedad de su progenitora, R., para entonces de 17 años de edad, habría creado una situación de peligro para la

vida o la integridad física de José Antonio Chiesa, quien conducía otro rodado que circulaba en ese momento por aquél lugar.

De todo ello dan cuenta las constancias de fojas 1/2, 5/9, 11/16, 3371 y 73.

6) Una vez que tomó intervención en autos el Dr. Carlos Bigalli, solicitó se dispusiera el archivo de los presentes actuados por haber vencido el plazo previsto en el segundo párrafo del artículo 47 de la ley N° 2451, en función de lo normado por segundo párrafo del artículo 105 del C.P.P.C.A.B.A. (ver fojas 78/79).

Según establece el primero de los artículos arriba referidos, cuando se encuentra involucrado un menor la investigación preparatoria debe ser concluida dentro del término de noventa (90) días. Plazo que se reduce a quince (15) días cuando se trata de un caso de flagrancia.

Habiendo sido entonces R. perseguido y detenido por personal de la Policía Federal Argentina en ocasión de haber estado desarrollando una competencia de velocidad no autorizada en la vía pública, por disposición del Ministerio Público Fiscal fue notificado de la formación de la causa por el delito imputado y de las autoridades que habrían de intervenir (conf. fojas 11/12 vta.).

El asesor tutelar sostuvo que el plazo previsto en el artículo antes citado debía ser contado desde la fecha en que el menor había sido detenido en supuesta flagrancia, por lo que había vencido el 23/09/08 (fojas 79 vta.). La fiscalía, en cambio, esgrimió al contestar la vista que se le corriera que ese plazo debía ser contado a partir de la fecha en que el imputado fuera intimado del hecho que se le atribuye en función del artículo 161 del C.P.P.C.A.B.A. (conf. presentación obrante a fojas 81 y vta.).

7) En mérito a que el segundo párrafo del artículo 105 de la ley N° 2303 – “Código Procesal Penal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires”- establece que el archivo de la causa por vencimiento del plazo previsto en el artículo 47 de la ley N° 2451 – “Régimen Procesal Penal Juvenil de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires” implica la imposibilidad de perseguir penalmente por el mismo hecho al imputado, el pedido efectuado oportunamente en esta causa por el Asesor Tutelar debe ser equiparado al planteo de una excepción perentoria (artículo 195 del ritual penal local).

Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas

Este tribunal se expidió en ese sentido al señalar que “la solución propuesta por el legislador –archivo- le otorga un efecto similar, esto es la indisponibilidad de continuar con la persecución penal”, dado el carácter perentorio del mismo (*in re* “Incidente de excepción de falta de acción y nulidad en autos CRISTALDO, Juan de la Cruz s/art. 189 bis C.P. - Apelación”, causa N° 5324-01/CC/2007, rta. el 06/11/2007).

El caso de autos no trata de un supuesto similar al resuelto *in re* “MEDINA, EZEQUIEL GUILLERMO s/ infr. art(s). 189 bis, Portación de arma de fuego de uso civil- CP (p/L 2303)” (causa N° 3910-00-00/08, rta. el 30/11/2008), desde que en ése se había impugnado el sobreseimiento dictado por el *a quo*, por lo que los efectos de ese resolutorio eran asimilables al de una sentencia definitiva. No puede existir en éste duda en cuanto a que no estamos ante un supuesto de apelación de una resolución cuyo efecto sea asimilable al de una sentencia definitiva. En “Medina” se distinguió entre los autos expresamente declarados apelables y los autos interlocutorios que causan un gravamen irreparable, que deben ser recurridos en el plazo de diez (10) o (5) cinco días, respectivamente. En el presente nos encontramos ante un supuesto en que el plazo expresamente previsto para apelar es el de tres (3) días.

8) Ahora bien, surge del análisis de las constancias obrantes en la presente causa que la *a quo* omitió imprimir el trámite consagrado para las excepciones a la presentación por medio de la cual la parte solicitara el archivo, lo que correspondía haber hecho más allá que el presentante no utilizara tal *nomen juris*. Ello se constata desde que no se fijó en autos la audiencia prevista en el artículo 197 de la ley N° 2303.

Por esa cuestión, y en el entendimiento de que el recurrente podría haber sido inducido a error por la *a quo* por la forma en que dio curso y resolvió la cuestión, en este caso y *mutatis mutandi*, en forma semejante a lo resuelto en “Medina” se estará al plazo más beneficioso para la subsistencia del planteo, esto es, el de cinco (5) días, por lo que habremos de tener por presentado en término el recurso de apelación impetrado contra la resolución de fojas 145/146.

Ello así pues, de aplicar al presente supuesto las reglas concernientes al trámite de las excepciones previstas en el ritual local penal, debería declararse inadmisibile el recurso deducido por haber sido interpuesto en forma extemporánea (conf.: artículos 195 y 198 del CPPCABA). Situación que perjudicaría el interés

de la parte recurrente e impediría el tratamiento de la materia que se ha pretendido someter ante esta alzada.

9) Con respecto al fondo de la cuestión traída a estudio cabe señalar que el artículo 104 del C.P.P.C.A.B.A. (ley N° 2303) establece que la investigación debe concluir dentro del término de tres (3) meses contados a partir de la intimación del hecho al imputado, con independencia de la forma en que ella se inicie.

Por otro lado, el Régimen Procesal Penal Juvenil de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (ley N° 2451), aplicable en los casos en que el imputado tenga entre dieciséis (16) y dieciocho (18) años de edad no cumplidos al momento de ocurrir los hechos que se le atribuyen, tiene una previsión expresa sobre el particular y establece en el primer párrafo del artículo 47 que la investigación preparatoria debe concluir dentro del término de noventa (90) días contados a partir de la fecha en que el menor sea intimado del hecho. Plazo que el segundo párrafo de esa norma reduce a quince (15) días en caso de que el menor hubiera sido detenido “en flagrancia”, no haciéndose en este apartado mención alguna a que sea necesario intimarlo previamente del hecho para que aquél empiece a correr.

Teniendo en cuenta lo expuesto, resulta claro del simple cálculo numérico que los quince (15) días contemplados para la duración de la investigación, transcurrieron con holgura entre la fecha de detención en flagrancia del menor R. (08/09/2008) y la fecha en que el asesor tutelar solicitara el archivo de estos actuados (02/12/08).

Cabe destacar que el fiscal de la instancia de grado no solicitó la prórroga por igual plazo (segundo párrafo del artículo 47 de la ley N° 2451). Pedido que podría haber sido acordado por el *a quo* “según las causas de la demora y la naturaleza de la investigación”. O sea que, fue su propia actuación la que determina el resultado del planteo

Más allá de lo expuesto, en el supuesto de que el *a quo* hubiera concedido la prórroga al fiscal, la investigación preparatoria habría debido concluir el 08/10/08.

Por ello, y por aplicación al caso de lo dispuesto en el art. 47 de la ley 2541, debe archivar el presente legajo de investigación.

Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas

10) Por lo expuesto, corresponde: **I.- HACER LUGAR** al recurso de apelación interpuesto a fojas 150/154 vta.; **II.- REVOCAR** la resolución recurrida en todo cuanto fue materia de agravio y **III.- ORDENAR EL ARCHIVO** de los presentes actuados respecto de L. S. R. (conf. artículo 105 del C.P.P.C.A.B.A., en función de lo previsto por el artículo 47 de la ley N° 2451).

Así lo votamos.

La Dra. Silvina Manes dijo:

Adhiero a la solución propuesta por mis colegas preopinantes, según mis propios fundamentos.

Legitimidad procesal del asesor tutelar.

1) Como cuestión preliminar, corresponde analizar la legitimidad procesal del Sr. Asesor tutelar para interponer el recurso de apelación de fs.150/154 vta.

Al respecto, contrariamente a lo postulado por el Sr. fiscal de cámara, considero que, en el caso en concreto, y de manera excepcional, el Sr. asesor tutelar se encuentra habilitado para recurrir ante esta Alzada en defensa de los intereses del menor imputado R..

En efecto, la Ley 1903 de Ministerio Público, describe su integración en tres cuerpos, el Ministerio Público Fiscal, el Ministerio Público de la Defensa y el Ministerio Público Tutelar y en su art. 49 establece cuáles son las funciones de este último.

De la lectura de sus 10 incisos surge con claridad que se le ha asignado el resguardo de los derechos de las personas menores de edad o de los/las incapaces, frente a los actos de las autoridades públicas (administrativas, legislativas y judiciales), en consonancia con el art. 40 del RPPJCABA.

Sin embargo, no en vano cabe recordar que la función del defensor técnico es tutelar un interés exclusivamente individual vinculado a un derecho humano fundamental e inalienable, con reconocimiento en los diferentes pactos y tratados internacionales de derechos humanos (DUDH, art. 3 y 11.1.; PIDCP, art. 14.3.b y d, 2.1., DADDH, art. XXVI, párrafo 2°, CADH, art. 8.2c., d y e), es decir que el defensor técnico es una herramienta insoslayable en el proceso penal,

resulta imprescindible, y no admite reemplazo por otro sujeto procesal, salvo el supuesto de defensa propia, por lo que, en principio, frente a un interés contrapuesto entre el asesor tutelar (como representante de los intereses del menor imputado) y el defensor corresponderá admitir la legitimidad y preminencia de éste último.

Sin perjuicio de ello, corresponderá analizar cada caso en particular pues el inc. 2º del art. 49 mencionado *ut supra* reconoce la facultad de actuación del asesor tutelar *“en cualquier causa o asunto y requerir todas las medidas conducentes a la protección de los derechos de las personas menores de edad, cuando... fuese necesario suplir la inacción de sus asistentes o representantes legales...”*

Por ello, si la misión de ese ministerio resulta ser la de garantizar a las personas menores de edad o incapaces la protección de sus derechos, en el presente caso, debe reconocerse legitimidad para realizar los planteos y defensas que considere necesarios y eficaces para el resguardo de los derechos e intereses de R., pues la inacción de su defensa resulta palmaria según surge de las presentes actuaciones.

Nótese que la asistencia técnica luego de la aceptación del cargo no contestó ninguna vista que le fuera conferida frente al planteo efectuado por el asesor tutelar en beneficio de los intereses de su asistido (cfr. fs.102 y 166). Por ello, la ausencia de una actividad positiva del defensor particular permite dar curso a la oportuna intervención del Asesor con el fin de garantizar y salvaguardar los derechos del menor involucrado.

En este sentido, es menester señalar que siendo que el ministerio público *“tiene por misión primordial “promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad, y de los intereses generales de la sociedad, velar por la normal prestación del servicio de justicia y procurar ante los tribunales la satisfacción del interés social”* (art. 1º ley nº 1903, modificada por la ley 2386), sobre el asesor tutelar pesaba la obligación de garantizar la adecuada defensa del imputado menor de edad a través de la solicitud de archivo por vencimiento del plazo de la investigación penal preparatoria, por lo que aceptaré su legitimidad procesal en favor del imputado menor.

Temporaneidad del recurso.

Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas

2) En relación a la temporaneidad del remedio intentado, el Dr. Carlos Bigalli interpuso recurso de apelación contra la resolución del *a quo* que dispuso no hacer lugar al archivo de las presentes actuaciones por vencimiento del plazo previsto para la investigación penal preparatoria (art. 47 del R.P.P.J.) en relación al menor L. S. R..

Su presentación primigenia no fue efectuada bajo las normativa de la excepción de falta de acción, sino simplemente como una solicitud de archivo; el *a quo* no le dio el tratamiento correspondiente como si fuera una excepción, ni las partes requirieron la audiencia que contempla de manera específica el art. 197 del CPPCABA.

Por ello, interpretar el pedido de archivo como una excepción de falta de acción importaría efectuar una exégesis en contra del imputado – pues su presentación sería extemporánea- y por ende violatoria del art. 1º del CPPCABA y art. 28 del RPPJCABA que consagra la interpretación restrictiva de toda disposición legal – o hermenéutica - que limite el ejercicio de un derecho atribuido por el ordenamiento. Por último expresamente el art. 24 de la mencionada ley establece que en caso de duda, los jueces deben decidir siempre lo que sea más favorable para el imputado, en cualquier instancia del proceso, por ende, corresponde no asignarle al planteo efectuado por el asesor el trámite de una excepción, sino de una apelación contra un auto simple.

En este mismo sentido, me he expedido en un caso análogo al presente (*in re* “Causa n° 3910-01-00/08 caratulada: “Incidente de recusación con causa en autos Medina, Ezequiel Guillermo s/ infr. art. 189 bis, portación de arma de fuego de uso civil c.p. (p/ l 230)”, rta. 28-10-08) al sostener que “El art. 279 C.P.P.C.A.B.A. establece: “El recurso de apelación procederá contra los decretos, autos y sentencias dictados por los/as Jueces/zas, expresamente declarados apelables o que causen gravamen irreparable. El recurso de apelación contra decretos y autos se interpondrá por escrito con los fundamentos que lo justifique ante el mismo tribunal que dictó la resolución, dentro del término de cinco (5) días salvo disposición en contrario. Contra las sentencias se interpondrá del mismo modo dentro de los diez (10) días...” (lo destacado me pertenece).

De ello se sigue que el legislador previó un plazo de apelación diferenciado según se cuestione un auto y un decreto (cinco días -v. segundo

párrafo del artículo citado-) o una sentencia (diez días -v. tercer párrafo-), y siendo que la resolución que dispone el archivo de las actuaciones por vencimiento del plazo de la investigación penal preparatoria y el consecuente sobreseimiento del imputado se trata de una decisión del juez expresado en forma de auto (cfr. art. 42 C.P.P.C.A.B.A.), no cabe duda alguna que el plazo de interposición del recurso es de cinco días”.

Corresponderá, en consecuencia, darle el tratamiento propio de una apelación efectuada contra un auto que causa gravamen irreparable (conf. art. 279 del CPPCABA), pues si bien las resoluciones que no hacen lugar al archivo no causan *per se* gravamen irreparable, ello debe ser analizado en cada caso particular, teniendo especialmente en cuenta la afectación de principios y garantías de orden constitucional.

Y ello es lo que ocurre en las presentes actuaciones ya que, como se verá en los puntos siguientes, la decisión criticada ocasiona un perjuicio de imposible o tardía reparación ulterior, debiendo hacerse lugar al remedio deducido, pues se encuentra cuestionado el alcance de una garantía de jerarquía de derecho internacional- plazo razonable- donde se encuentra involucrado un menor de edad, por lo que la omisión en su consideración podría comprometer la responsabilidad del estado argentino frente al orden jurídico internacional, siendo que su tratamiento resulta pertinente (confr. considerando 5 del fallo “Casal” de la CSJN).

Por todo lo expuesto, atento que el asesor tutelar su notificó de la resolución en crisis con fecha 17 de junio pasado (v. fs.149vta), e interpuso recurso de apelación el 23 de junio a las 10.30 horas (v. fs.150/4vta.), el remedio intentado resulta temporáneo, por lo que procederé a analizar los agravios.

De los agravios.

3) El asesor tutelar solicitó el archivo de las actuaciones en los términos del art. 105 C.P.P.C.A.B.A., en función del art. 47 del RPPJCABA, por cuanto a su entender habría operado el vencimiento del plazo de la investigación preparatoria con fecha 23 de septiembre de 2008.

Ante ello, el Sr. juez de grado, luego de correr las vistas respectivas, consideró que el inicio del cómputo del plazo de la investigación penal preparatoria es la intimación del hecho al imputado, conforme lo establecen los

Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas

arts. 45 de la ley 2451 y 161 de la ley 2303. Teniendo en cuenta que hasta ese momento no se había realizado dicho acto, a su entender, el plazo no comenzó a correr, y por ende no correspondía el archivo de la presente investigación. Por último, agregó que la notificación de la existencia de la causa por parte del personal policial no podía ser equiparada a la intimación del hecho pues son dos actos procesales distintos.

Contra esa decisión se agravía la asesoría tutelar por entender que: a) implica la prosecución de un procedimiento de imposible realización, pues llevará a una sentencia inválida; b) la interpretación realizada por el a quo del art. 47 de la ley 2451, conduce a otorgar al agente fiscal un “permiso” para decidir en forma absolutamente discrecional el tiempo de duración de la investigación penal preparatoria; y es el juez el que debe garantizar el derecho del imputado menor de edad a ser juzgado en un plazo razonable, y c) el plazo de 15 días previsto en el art. 47 se encuentra vinculado a la detención en función del art. 161 del CPPCABA por lo que el plazo deberá computarse desde esta última fecha (v fs.150/54).

El planteo se encuentra estrechamente vinculado con los temas abordados por esta Sala en los autos “B., S. D. s/art. 189 bis C.P. Queja - Apelación en Incidente de Falta de Acción” (c. n° 10443-01/CC/2006, rta. 31/5/07) e “Incidente de excepción de falta de acción y nulidad en autos CRISTALDO, Juan de la Cruz s/art. 189 bis C.P. - Apelación” (Causa N° 5324-01/CC/2007), cuyos fundamentos reiteraré en lo pertinente.

4) Como primera cuestión a tratar, considero que asiste razón al asesor tutelar en cuanto señala que la intimación del hecho tiene lugar en el momento del labrado del acta de detención, pues es esa y no otra la situación a partir de la cual comienza el proceso de averiguación de la infracción presuntamente cometida y, con él, el estado de incertidumbre e indefinición que sufre el acusado a raíz de la imputación penal.

Repárese en que el acta de prevención debe incluir “*La descripción circunstanciada del hecho que motivó la actuación*” entre otros de los requisitos que debe contener de acuerdo con el art. 87 CPPCABA. Asimismo, conforme el art. 89, en ese momento la autoridad de prevención también debe notificarlo de los derechos que le asisten al efecto.

De este modo, el acusado conoce la imputación circunstanciada de un hecho ilícito. Es a partir de ese momento que puede hacer valer todos los derechos que el ordenamiento ritual, la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y la Constitución Nacional, le reconocen.

Es que tal como lo sostiene Julio Maier: “todas las garantías constitucionales se ponen en acto desde el momento en el que una persona es indicada como autor o partícipe de un hecho punible ante cualquiera de las autoridades competentes para la persecución penal, pues desde ese momento peligra su seguridad individual en relación a la aplicación del poder penal estatal; puede, entonces, desde ese momento, ejercer todas las facultades tendientes a posibilitar la resistencia a ese poder penal” (Derecho Procesal Penal, Ed. Del Puerto, Bs. As. 2004, T I, pág. 548).

Por tales motivos, estoy en condiciones de afirmar que por “intimación del hecho” en los términos del art. 47 RPJCABA, debe entenderse el momento del labrado del acta que da cuenta y anoticia la infracción presuntamente cometida, motivo por el cual es a partir de dicho acto que debe computarse el plazo de 15 días teniendo en cuenta que estamos frente a un caso de flagrancia, conforme el art. 78 del CPPCABA (in re “B., S. D. s/art. 189 bis C.P. Queja - Apelación en Incidente de Falta de Acción” (c. n° 10443-01/CC/2006, rta. 31/5/07) e “Incidente de excepción de falta de acción y nulidad en autos CRISTALDO, Juan de la Cruz s/art. 189 bis C.P. - Apelación” (Causa N° 5324-01/CC/2007, entre otros) .

Asimismo, es el Ministerio Público Fiscal quien tiene la carga de demostrar por qué no pudo completar la pesquisa durante el plazo de 15 días previsto procesalmente en el 47 del RPJCABA.

Cabe no soslayar los fundamentos sobre los que se basaron tanto el fiscal como el a quo para rechazar el planteo de archivo solicitado por el asesor tutelar pues ambos entendieron que el plazo de la investigación penal preparatoria no había comenzado a computarse al no haberse llevado a cabo la intimación del hecho.

Al respecto, corresponde rechazar dicha argumentación pues ello no sólo conduciría a desdibujar la inteligencia de lo mandado en el art. 47 del RPJCABA, sino de toda la normativa que intenta limitar una persecución penal *sine die*. Adviértase que la duración del proceso dependería de la voluntad o conveniencia del ministerio público fiscal, en intimar el hecho al imputado menor

Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas

de edad en función del art. 161 del CPPCABA, interpretación que a todas luces resulta arbitraria, y en perjuicio del imputado.

Sobre el punto, cabe reflexionar que el legislador limitó temporalmente la fase preparatoria de la investigación penal para evitar de este modo dilaciones indebidas y así agilizar un proceso que por su naturaleza debe ser acotado y reaccionario de la morosidad judicial. Se intenta garantizar un plazo razonable de duración del proceso (específicamente de la investigación preliminar al juicio), pilar del derecho a ser juzgado del modo más rápido posible, reconocido en el bloque constitucional.

La puesta en tela de juicio del estado de inocencia por obra de la persecución penal no puede durar más allá de cierto término, porque la persistencia temporal del proceso, sin una decisión definitiva, implicará un desconocimiento práctico del principio. De allí que se reconozca el derecho del imputado de ser juzgado sin dilaciones indebidas o sea, el derecho a obtener un pronunciamiento que, definiendo su posición frente a la ley y a la sociedad, ponga término de una vez y para siempre, del modo más rápido posible, a la situación de incertidumbre y de innegable restricción de la libertad que importa su sometimiento al proceso penal, que lo hace padecer física y moralmente (cfr. Cafferata Nores, José, "Garantías y sistema constitucional" en Garantías constitucionales y nulidades procesales I, Revista de Derecho Penal, ed. Rubinza-Culzoni, 2001, pág.132).

El máximo tribunal ha entendido, conforme lo resuelto en el precedente "Kipperband", que si bien no existe un término temporal que establezca cuándo debe considerarse que se ha violado la garantía del imputado a ser juzgado en un plazo razonable, dicha situación depende de las circunstancias propias de cada causa. Así, el derecho a ser juzgado sin dilaciones no puede traducirse en un número de días, meses o años, dependerá de la duración del proceso, las razones de la demora, y el perjuicio concreto que al imputado le ha irrogado la prolongación del juicio, que son factores insoslayables para saber si se ha conculcado la garantía involucrada (Fallos, 322:360).

5) En el particular, con las actuaciones elevadas a esta alzada, se desprende que el acta de detención fue labrada el día 8 de septiembre de 2008 (v. fs 6) y a la fecha de solicitud de archivo (2-12-08) el plazo para la sustanciación

de la investigación preparatoria se encontraba vencido, sin que el Sr. fiscal de grado hubiera solicitado prórroga alguna (art. 47).

6) Por todo lo expuesto, propongo al acuerdo: I. REVOCAR la resolución de fecha 11 de junio de 2009 obrante a fs. 145/146 del presente incidente, y II. ARCHIVAR las presentes actuaciones seguidas contra L. S. R. en virtud de lo normado por los arts. 47 RPJCABA y 105 C.P.P.C.A.B.A..

Lo que así voto.

En virtud del acuerdo que antecede, este tribunal **RESUELVE:**

I.- HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto a fojas 150/154 vta.

II.- REVOCAR la resolución recurrida en todo cuanto fue materia de agravio.

III.- ORDENAR EL ARCHIVO de los presentes actuados respecto de L. S. R. (conf. artículo 105 del C.P.P.C.A.B.A., en función de lo previsto por el artículo 47 de la ley N° 2451).

Regístrese, notifíquese a la Sra. fiscal de cámara y oportunamente remítase al juzgado de origen a sus efectos.

Ante mí:

En / / notifiqué a la Sra. fiscal de cámara y firmó. Doy fe.

Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas

Causa N° 29535-00-00/08 Caratulada: "R., L. S. s/infr. art(s). 193bis, Conducción riesgosa en prueba de veloci. o de destreza c/ vehículo autom. s/ autorización legal - CP."

En / / notifiqué a la Secretaría General de la Cámara la remisión de las presentes al juzgado de origen. Conste.

En / / se remitieron las presentes al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas N° 16. Conste.

17/11/09

52

PCyF

**PODER JUDICIAL de la CIUDAD AUTONOMA
de BUENOS AIRES**

Justicia Penal, Contravencional y de Faltas

Beruti 3345. Tel 4014-5800-Ciudad Autónoma de Bs. As.

JUZGADO Nº 6

CEDULA DE NOTIFICACION

ZONA: 32

Nombre: DR. CARLOS BIGALLI -Asesoría Tutelar PCyF Nº 1-

Calle: Florida Numero: 15

Piso: 7º Depto: Torre/Esc/Guerpo: Otro:

Tipo de Domicilio: Constituido

Caracter: Notifíquese en el día

Observaciones: NO



01-184397



Expediente 1453 D (Expte. Nº 6.373/09)	Zona 32	Fuero PCyF	JUZGADO Nº 6	Adjuntos NO	Notif. Pers. NO
---	------------	---------------	--------------	----------------	--------------------

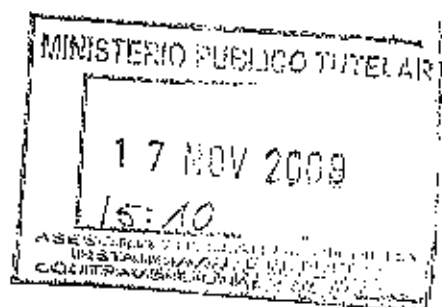
Hágase saber a Ud. que en relación a la causa caratulada "L. A. ", s/inf. art. 189 bis del C.P.", que se tramita ante esta sede se ha resuelto:

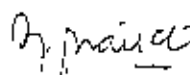
"Buenos Aires, 16 de noviembre de 2009. Por recibido, y sin perjuicio de que todavía no se ha logrado notificar al imputado A. L. de la decisión adoptada por el Superior y, por ende, la misma no se encuentra firme, habré de resolver sobre el planteo efectuado en forma conjunta por el Sr. Defensor Oficial, Dr. Miguel Talento Bianchi, y el Sr. Asesor Tutelar, Dr. Carlos Bigalli a fs. 99; **VISTO Y CONSIDERANDO:** I.- Que con fecha 11 de noviembre de 2009, el Dr. Talento Bianchi y el Dr. Bigalli solicitaron ante esta judicatura, el sobreseimiento del imputado A. L., por considerar que se había vencido el plazo de la investigación penal preparatoria en las presentes actuaciones, de conformidad con lo establecido en el art. 105 del C.P.P.C.A.B.A.- Para estimar ello, computaron el plazo de quince (15) días previsto en el art. 47, 2º párrafo del Régimen Procesal Penal Juvenil (Ley 2451) para los casos de flagrancia, a partir del momento de la detención del mencionado menor, puesto que -a su criterio-, dicha situación implica en sí misma la puesta en conocimiento de la causa de la detención, de los cargos que se le formularon, y de la descripción circunstanciada del hecho.- A su vez, destacaron que en un caso análogo al presente, la Sala III de la Cámara de Apelaciones de este fuero, consideró en el fallo "Romero" del día 20/09/09, que en los casos de flagrancia no resultaba necesario intimar del hecho al imputado para que el término de duración de la investigación empiece a correr (voto de los jueces Paz y Franza), mientras que la Dra. Manes estimó que dicho término debe ser computado desde la intimación del hecho, lo que acontece -en los casos de flagrancia-, con el labrado del acta que da cuenta y anota la infracción presuntamente cometida.- II.- Que el planteo efectuado por las partes, resulta ser sustancialmente análogo al realizado por el Dr. Bigalli durante la audiencia de excepción de falta de acción, celebrada con fecha 5 de agosto de 2009 (ver fs. 21/25), audiencia en la cual todas las partes tuvieron oportunidad de debatir ampliamente sobre el particular. Es por este motivo que pasaré a resolver de inmediato, sin correr traslado del planteo efectuado a la Fiscalía interviniente.- Y tal como también fuera decidido en dicha oportunidad por el suscripto, habré de mantener el criterio de que el plazo de la investigación penal preparatoria no se encuentra vencido en el caso que nos ocupa, en el entendimiento de que el mismo debe computarse a partir de la intimación del hecho al imputado, acto procesal que hasta la fecha no ha podido sustanciarse.- En efecto, en opinión del suscripto, el actual C.P.P.C.A.B.A. no establece que el plazo de investigación corra desde la detención del

imputado –como si ocurría con la Ley 1287, denominada “ley parche”-, sino que establece su cómputo desde la intimación del hecho al imputado, e idéntico criterio ha seguido el art. 47 del Régimen Procesal Penal Juvenil.- A su vez, en la audiencia de mentas el suscripto destacó que la facultad discrecional del fiscal para convocar al imputado para intimarlo del hecho –y que según el Sr. Asesor Tutelar, implicaba que quedara librado a esa parte el momento a partir del cual se contabiliza el plazo de la IPP-, no menoscababa garantía constitucional alguna, puesto que la defensa siempre tenía la posibilidad de requerir ante la Fiscalía que se intime del hecho a su defendido, obligando de este modo a dar inicio al conteo del plazo. Por otra parte, de interpretarse que cada vez que una persona resulta detenida debe ser intimada del hecho inmediatamente, ello redundaría en un perjuicio para el detenido, puesto que impediría a los fiscales a liberar personas detenidas desde la seccional policial y los obligaría a recibirles declaración, aún cuando no consideren que existen elementos probatorios suficientes en su contra.- Que por todo lo expuesto, y siendo que hasta la fecha el Imputado A. L. no ha sido intimado del hecho, estima el suscripto que el plazo previsto en el art. 47, 2do. párrafo del Régimen Procesal Penal Juvenil no se encuentra cumplido y por ende corresponde no hacer lugar al planteo efectuado por la Defensa Oficial y la Asesoría Tutelar.- Por todo lo expuesto, **RESUELVO: NO HACER LUGAR AL PEDIDO DE SOBRESEIMIENTO POR VENCIMIENTO DEL PLAZO DE INVESTIGACIÓN**, planteado por los Dres. Miguel Talento Bianchi y Carlos Bigalli, en favor del menor imputado A. L., en las presentes actuaciones que llevan el Nº 1453 D (Expte. Nº 6373/09) del registro de este Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas Nº 6 a mi cargo (arts. 47, 2do. párrafo, “a contrario sensu” del RPPJ (Ley 2451) y art. 105 “a contrario sensu” del C.P.P.C.A.B.A.). Notifíquese a la Sra. Fiscal y Sr. Defensor Oficial en su público despacho, al imputado mediante despacho telegráfico a su domicilio real, y al Sr. Asesor Tutelar mediante cédula a diligenciar en el día.- Fdo: Gonzalo Segundo Rúa -Juez-. Ante mí: Patricia Ana Larocca -Secretaria-.”

Queda Ud. notificado, Buenos Aires 16 de noviembre de 2009


PATRICIA ANA LARocca
SECRETARIA




DANIELA BIANCHI
PROSECRETARIA LETRADA
ATPOyf



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Ministerio Público
Asesoría Tutelar de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1

C. 6.373/09
J. P. C. y F. n° 6

RECURSO DE APELACION

Señor Juez:

Carlos Bigalli, titular de la Asesoría en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad de Buenos Aires, sita en la calle Florida 15, 7º piso, de esta ciudad, al señor Juez me presento y digo que:

Vengo, en los términos de los arts. 267, 279 y ccdtes. del CPP a interponer recurso de apelación contra lo decidido en fecha 16 de noviembre del corriente.

Excelentísima Cámara:

I.

Debo señalar, a fin de fundar adecuadamente el perjuicio que la resolución impugnada genera, que mediante aquélla se pretende que mi asistido afronte un enjuiciamiento penal, con los padecimientos, la situación de incertidumbre y la innegable restricción de libertad que ello comporta, que es lo que justamente se ha procurado evitar mediante el sobreseimiento requerido; resultando de aplicación la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación respecto de las resoluciones equiparables a sentencia definitiva cuando la reparación ulterior sería ineficaz, elaborada en relación a cuestiones que hacen al debido proceso, en tanto “resultaría tardío atender esos agravios en ocasión del fallo final de la causa, pues en ese caso, aunque la sentencia fuese absolutoria, el perjuicio que el apelante hubiera querido evitar ya se habría



**Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Ministerio Público**

Asesoría Tutelar de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1

soportado" (P. 259, XXXIII, Recurso de Hecho, causa Nº 174, con cita de Weissbrod, fallos 312:597).

En efecto, juntamente con el defensor oficial del joven A. L., he señalado que se halla vencido el término de duración de la investigación penal preparatoria, situación que representa un obstáculo procesal que, como tal, tiene como principal consecuencia la imposibilidad del dictado de una sentencia válida y la clausura anticipada y definitiva del proceso (PASTOR, Daniel, "Acerca de los presupuestos e impedimentos procesales y sus tendencias", en AAVV *Nuevas Formulaciones en las Ciencias Penales, Homenaje a Claus Roxin*, Ed. La Lectura/Lerner, Córdoba, 2001, págs. 795/822).

De igual modo advierto que dicho gravamen no puede ser subsanado en el futuro, por cuanto la prosecución del proceso implica que ya el debate sobre la cuestión se halla agotado en la presente instancia, careciéndose a esta altura de otra oportunidad procesalmente útil para procurar la reparación del perjuicio causado por la decisión en crisis.

Según Lino Enrique Palacio: "El concepto de gravamen irreparable no se presta a una definición genérica y debe por lo tanto verificarse su concurrencia en cada caso concreto, puede decirse que aquél se presenta, fundamentalmente, cuando no existe otra oportunidad procesalmente útil para reparar el perjuicio que irroga la resolución" ("Los recursos en el proceso penal", Abeledo Perrot, Bs. As., 1998, p. 58).

V.E. ha sostenido recientemente que "la decisión criticada ocasiona un perjuicio de imposible o tardía reparación ulterior, debiendo hacerse lugar al remedio deducido, pues se encuentra cuestionado el alcance de una garantía de jerarquía de derecho internacional –plazo razonable– donde se encuentra involucrado un menor de edad, por lo que la omisión en su consideración podría comprometer la responsabilidad del estado argentino frente al orden jurídico internacional, siendo que su tratamiento resulta



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Ministerio Público
Asesoría Tutelar de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1

pertinente" (voto de la jueza Silvina Manes, *in re* "ROMERO, Leandro Sergio s/infr. art. 193bis, CP", c. 29535-00-00/08, rta. el 20/10/09).

A ello se suma que diversas normas, tanto de orden constitucional como infraconstitucional, establecen expresamente el derecho de todo niño a recurrir ante un tribunal superior cualquier decisión que lo afecte, entre ellas pueden citarse el art. 8.2.h. de la CADH, la Regla 7 de las Reglas de Beijing y el art. 27, inc. e) de la ley 26.061.

Por estas razones es que considero que el recurso intentado debe ser declarado admisible.

II.

En fecha 11 de noviembre del corriente, junto con el defensor oficial interviniente, he requerido el archivo de las presentes actuaciones y el sobreseimiento del joven L., en razón de advertir que ha transcurrido, en exceso, el plazo previsto por el art. 47, segundo párrafo, del RPPJ para la duración de la investigación preparatoria en casos de flagrancia, sin que el Ministerio Público Fiscal hubiere solicitado la prórroga jurisdiccional del mismo, ni la remisión a juicio de las actuaciones.

Rechazó el juez de primera instancia dicho planteo sobre la base de entender que el plazo no se hallaba extinguido debido a que éste comienza a computarse a partir de la intimación del hecho al imputado, "acto procesal que hasta la fecha no ha podido sustanciarse".

A tal fin, sostuvo que en su opinión, "el actual C.P.P.C.A.B.A. no establece que el plazo de investigación corra desde la detención del imputado –como sí ocurría con la Ley 1287, denominada "ley parche"–, sino que establece su cómputo desde la intimación del hecho al imputado, e idéntico criterio ha seguido el Régimen Procesal Penal Juvenil.- A su vez, en la audiencia de mentas el suscripto destacó que la facultad discrecional del fiscal para convocar al imputado para intimarlo del hecho –y



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Ministerio Público
Asesoría Tutelar de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1

que según el Sr. Asesor Tutelar, implicara que quedara librado a esa parte el momento a partir del cual se contabilizaba el plazo de la IPP-, no menoscababa garantía constitucional alguna, puesto que la defensa siempre tenía la posibilidad de requerir ante la Fiscalía que se intime del hecho a su defendido, obligando de este modo a dar inicio al conteo del plazo. Por otra parte, de interpretarse que cada vez que una persona resulta detenida debe ser intimada del hecho inmediatamente, ello redundaría en un perjuicio para el detenido, puesto que impediría a los fiscales a liberar personas detenidas desde la seccional policial y los obligaría a recibirles declaración, aún cuando no consideren que existen elementos probatorios suficientes en su contra"; por lo que resolvió en el sentido expuesto *supra*.

Ahora bien, desde mi punto de vista, la decisión impugnada incurre en dos serios errores de interpretación que conducen, en definitiva, a dar a la garantía de ser juzgado en un plazo razonable una inteligencia que redundaría en perjuicio de la situación de quien resiste la imputación penal.

El primero de ellos radica en restringir la "intimación de los hechos" a la oportunidad prevista por el art. 161 del CPP.

Intimar de los hechos a una persona significa ponerla en conocimiento de los hechos que se le imputan. A partir de allí, existen diversas oportunidades y grados de formalización de dicho anoticiamiento; uno de ellos, es el acto regulado por el art. 161 del código adjetivo.

Cuando la persona imputada ha sido aprehendida, el primer acto de intimación de los hechos es el regulado por el art. 153 del CPP, que ordena que, mediante el labrado de un acta, se le hagan saber la causa de la detención y los cargos que se le formulen.

Dicha obligación viene impuesta por la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, en cuanto establece que "[t]oda persona debe ser informada del motivo de su detención en el acto, así como también de los derechos que le asisten" (art. 13, inc. 4°); y es la recepción –a nivel local- del mandato contenido en los arts. 7.4 de la CADH y 40.2.b.ii de la CDN.



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Ministerio Público
Asesoría Tutelar de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1

Entender lo contrario, esto es, considerar que la garantía que ampara el derecho de ser juzgado en un plazo razonable comienza a operar desde el acto previsto por el art. 161 del CPP, implicaría –como señalé oportunamente- dejar librada su vigencia al arbitrio del Ministerio Público Fiscal, órgano cuya actuación se encuentra limitada con el establecimiento de dicha garantía, a fin de que la sujeción a un proceso penal –con el estado de incertidumbre que ello conlleva para quien resiste la imputación penal- no pueda prolongarse *sine die*.

En este sentido se ha pronunciado la jueza Silvina Manes recientemente, al señalar que “la intimación del hecho tiene lugar en el momento del labrado del acta de detención, pues es esa y no otra la situación a partir de la cual comienza el proceso de averiguación de la infracción presuntamente cometida y, con él, el estado de incertidumbre e indefinición que sufre el acusado a raíz de la imputación penal [...] De este modo, el acusado conoce la imputación circunstanciada de un hecho ilícito. Es a partir de ese momento que puede hacer valer todos los derechos que el ordenamiento ritual, la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y la Constitución Nacional, le reconocen [...] Por tales motivos, estoy en condiciones de afirmar que por “intimación del hecho” en los términos del art. 47 RPJCABA, debe entenderse el momento del labrado del acta que da cuenta y anoticia la infracción presuntamente cometida, motivo por el cual es a partir de dicho acto que debe computarse el plazo de 15 días teniendo en cuenta que estamos frente a un caso de flagrancia, conforme el art. 78 del CPPCABA [...] Cabe no soslayar los fundamentos sobre los que se basaron tanto el fiscal como el a quo para rechazar el planteo de archivo solicitado por el asesor tutelar pues ambos entendieron que el plazo de la investigación penal preparatoria no había comenzado a computarse al no haberse llevado a cabo la intimación del hecho [...] Al respecto, corresponde rechazar dicha argumentación pues ello no sólo conduciría a desdibujar la inteligencia de lo mandado en el art. 47 del RPJCABA, sino de toda la normativa que intenta limitar una persecución penal



**Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Ministerio Público**

Asesoría Tutelar de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1

sine die. Adviértase que la duración del proceso dependería de la voluntad o conveniencia del ministerio público fiscal, en intimar el hecho al imputado menor de edad en función del art. 161 de CPPCABA, interpretación que a todas luces resulta arbitraria, y en perjuicio del imputado" (*in re* "ROMERO, Leandro Sergio s/infr. art. 193bis, CP", c. 29535-00-00/08, rta. el 20/10/09).

El segundo error de interpretación que observo en la resolución apelada consiste en considerar a la intimación de los hechos como situación contraria al derecho a la libertad del imputado durante el proceso. Entiendo que este yerro se halla íntimamente vinculado al expuesto precedentemente.

Es que, en la hipótesis argumental de que la locución "intimación del hecho" del art. 47 del RPPJ signifique la intimación del hecho al que se refiere el art. 161 del código adjetivo, ello no implica –como interpreta el juez a quo- la imposibilidad de que el imputado sea citado "inmediatamente", y ya en libertad, a ser intimado del hecho en los términos del art. 161 del CPP. Con otras palabras, no hay norma alguna que proscriba a los fiscales disponer libertades "desde la seccional policial" y, menos aún, que los obligue a que la intimación del art. 161 citado sea efectuada en situación de privación de libertad.

Es por lo señalado que entiendo que en la decisión recurrida se ha procedido a la interpretación de una garantía en perjuicio del imputado, procedimiento que viene expresamente vedado por los arts. 10 de la CCABA, 1 del CPP, y 26 del RPPJ, así como también por el principio *pro homine*, en tanto "criterio hermenéutico que informa todo el derecho de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria. Este principio coincide con el rasgo fundamental del derecho de los derechos humanos, esto es, estar siempre a



**Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Ministerio Público**

Asesoría Tutelar de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1

favor del hombre" (PINTO, Mónica, "El principio *pro homine*. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos", en ABREGÚ, Martín y COURTIS, Christian (comps.), "La aplicación de los tratados sobre derechos humanos y por los tribunales locales, Buenos Aires, CELS/Editores Del Puerto, 1997, p. 163).

A todo lo expuesto debo agregar, por último, que V.E., en una interpretación del art. 47, segundo párrafo, del RPPJ compatible con la plena operatividad de garantía en trato, sostuvo que "el Régimen Procesal Penal Juvenil de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (ley N° 2451), aplicable en los casos en que el imputado tenga entre dieciséis (16) y dieciocho (18) años de edad no cumplidos al momento de ocurrir los hechos que se le atribuyen, tiene una previsión expresa sobre el particular y establece en el primer párrafo del art. 47 que la investigación preparatoria debe concluir dentro del término de noventa (90) días contados a partir de la fecha en que el menor sea intimado del hecho. Plazo que el segundo párrafo de esa norma reduce a quince (15) días en caso de que el menor hubiera sido detenido "en flagrancia", no haciéndose en este apartado mención alguna a que sea necesario intimarlo previamente del hecho para que aquél empiece a correr" (voto de los jueces Marta Paz y Jorge A. Franza, *in re* "ROMERO, Leandro Sergio", ya citado).

En síntesis, cualquier inteligencia que recepte la garantía prevista en los arts. 75, inc. 22° de la CN, 7.5 y 8.1 de la CADH, 9.3 y 14.3.c. del PIDCyP, y 40.2.b.iii de la CDN, en consonancia con el derecho de defensa en juicio (art. 18, CN), lleva ineludiblemente a la conclusión de que la presente causa debe ser sobreseída en relación al joven A. L., por vencimiento del plazo de la investigación (arts. 2, 26 y 47, RPPJ; y art. 105, CPP).

III.

Por el mérito de lo que antecede, a V.E. solicito que:

1. Declare admisible el presente recurso de apelación.



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Ministerio Público
Asesoría Tutelar de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1

2. Haga lugar al mismo y, revocando el resolutorio impugnado, ordene el archivo de las actuaciones y el sobreseimiento de A. L..

Asesoría Penal, Contravencional y de Faltas, noviembre 23 de 2009.

Petición Nº /09