



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

Suprema Corte:

I

La Sala de turno de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional declaró inadmisibile el recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público Fiscal contra la resolución de la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional que, por mayoría, revocó la decisión del juez, anuló la detención de Jhon Sebastián B R y lo sobreseyó.

Contra ese pronunciamiento el fiscal general interpuso recurso extraordinario federal, que fue denegado. Consideró el *a quo* que las decisiones que declaran la inadmisibilidad de un recurso por no configurarse alguno de los motivos previstos en el artículo 456 del Código Procesal Penal de la Nación o por falta de fundamentación de la cuestión federal alegada, al remitir al examen de leyes procesales, no son revisables por la vía prevista en el artículo 14 de la ley 48 y que la arbitrariedad invocada expone sólo una discrepancia con lo resuelto. Ello dio origen a la presente queja.

II

1. Surge de las actuaciones que a las 3.50 horas del 2 de septiembre de 2019, durante la recorrida con fines de prevención, el inspector Augusto R observó a dos personas a bordo de bicicletas pertenecientes al programa “Ecobicis” del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires. En razón de la gran cantidad de sustracciones de esa clase de rodados, procedió a identificarlas. El mayor dijo ser Jhon B R y estaba acompañado por una menor de doce años (sobreseída por inimputabilidad); ninguno aportó su documento de identidad. El

preventor verificó si la tenencia y uso de las bicicletas era regular –alquiler– y, en forma espontánea, el nombrado manifestó que no poseía ningún comprobante porque las había encontrado tiradas en una plaza; luego de ser informado, el juez interviniente dispuso la detención. La defensa planteó la nulidad del procedimiento por no configurarse el supuesto previsto en los artículos 284, inciso 3°, del Código Procesal Penal de la Nación y 1° de la ley 23.950, ni en el 230 bis del ordenamiento procesal.

2. Al resolver el recurso de apelación contra el rechazo de ese planteo, el vocal de la minoría consideró que la interceptación con fines de identificación no constituye una detención en los términos del artículo 18 de la Constitución Nacional ni una privación de la libertad según los artículos 7° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 9° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y postuló que lo contrario implicaría cercenar cualquier intervención con fines de prevención. Puso de relieve que el policía sabía que en la zona se había incrementado la sustracción de bicicletas provistas por el gobierno de la ciudad y que dos circunstancias objetivamente justificaban su accionar: el horario (no estaba habilitado el servicio nocturno) y que una era conducida por una menor (sólo los mayores estaban autorizados). Concluyó que concurrían en el *sub lite* las circunstancias previas y concomitantes que razonable y objetivamente justificaron la interceptación, detención y requisa (arts. 230 y 284, inc. 3°, del código procesal) y que las características de los vehículos y el contexto autorizaban la intervención policial en los términos del artículo 285 del ordenamiento.

Por su parte, el primer voto de la mayoría, con cita del artículo 284 de la ley procesal penal y de la ley 23.950, sostuvo que para poder detener con fines de identificación es necesario que existan razones que hagan presumir que se ha



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

cometido o puede cometerse un delito o una contravención y valoró que la situación fáctica descripta por el inspector “no permitía inferir, objetiva y razonablemente” ese extremo. Agregó que el accionar policial “no encuentra siquiera fundamento” en la causa probable regulada en los artículos 284 y 285 del CPPN para sospechar la existencia de una presunta actividad ilícita. Destacó que la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Fernández Prieto y Tumbeiro vs. Argentina” (sentencia del 1° de septiembre de 2020, Serie C n° 411) consideró que los artículos 284, inciso 4°, del código procesal y 1° de la ley 23.950 son normas ambiguas en lo que respecta a los parámetros que autorizan a detener a una persona sin orden judicial ni estado de flagrancia y que generan un espacio de amplia discrecionalidad, que deriva en una aplicación arbitraria de las facultades de la policía. Concluyó que correspondía anular la detención por violación de la garantía consagrada en el artículo 18 de la Constitución Nacional y todo lo actuado en consecuencia por no existir una vía independiente de investigación.

El magistrado que conformó la mayoría adhirió al voto anterior y afirmó que el policía “se acercó por una referencia general vinculada a la comisión de delitos relacionados con la sustracción de bicicletas” del gobierno local, “pero no describió en forma precisa o particularizada circunstancias específicas” que le permitieran considerar que podría estar frente a la comisión de un delito.

3. A su turno, el *a quo* sostuvo que si bien esa decisión impugnada por el fiscal mediante recurso de casación está comprendida entre las enunciadas en el artículo 457, se requiere además alguno de los motivos del 456, ambos del CPPN, o que se encuentre involucrada una cuestión federal que pueda habilitar su intervención como tribunal intermedio en los términos de la doctrina establecida en Fallos: 328:1108. Afirmó que el recurrente incumplió la carga de demostrar cuál era

la naturaleza del error o inobservancia de la ley aplicable al caso, de refutarlo y, en su caso, precisar cuál era la materia federal involucrada y su relación directa con la solución pretendida. Señaló que, por el contrario, intentó la revisión de apreciaciones de hecho y prueba, y que no estaba en discusión la garantía del artículo 18 de la Constitución Nacional y el alcance de sus excepciones. Asimismo, observó que tampoco explicó de qué modo una lectura armónica del artículo 457, junto con las limitaciones del artículo 458 del ordenamiento procesal, conduciría a que, aun sin tratarse de una absolución o condena, el representante del Ministerio Público Fiscal pueda recurrir en casación decisiones que tienen por objeto imputaciones que no superan el límite objetivo previsto en el citado artículo 458.

III

En el recurso extraordinario federal el fiscal general fundó sus agravios en la doctrina de la arbitrariedad de sentencia.

Refirió que en la presentación casatoria había planteado que los jueces de la cámara de apelaciones interpretaron erróneamente los artículos 284, inciso 3º, del código procesal y 1º de la ley 23.950 y que ese defecto se proyectó sobre la valoración de la prueba, con menoscabo de la función que el artículo 120 de la Constitución Nacional le asigna al Ministerio Público. Allí expresó los argumentos en virtud de los cuales consideró que en el *sub lite* existían circunstancias previas y concomitantes que justificaban la actuación policial.

Sostuvo que el *a quo* declaró inadmisibile la vía intentada con fundamentación aparente pues, al dejar fuera del ámbito de revisión casatoria las cuestiones de “hecho y prueba”, desconoció la doctrina del precedente de Fallos: 328:3399, reiterada en Fallos: 328:3741, que consideró que no existe razón legal u obstáculo



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

alguno en el texto del artículo 456, inciso 2°, del código de forma para excluir de la materia de la casación el análisis de la aplicación de las reglas de la sana crítica en la valoración de las pruebas; que la distinción entre aquellas cuestiones resulta inoperante porque una puede convertirse en la otra y que una interpretación restrictiva que las excluyere resultaría contraria no sólo a la Constitución Nacional sino a la propia ley procesal. Esa situación –continuó– se verifica en el *sub lite* pues la irrazonable inteligencia de los artículos 284, inciso 3°, del ordenamiento procesal y 1° de la ley 23.950 se vincula con la errónea apreciación de las pruebas. Agregó que, aunque sus agravios se ciñeran a esas cuestiones, en el fallo la Corte estableció que “la casación debe entender en todos los casos valorando tanto si se ha aplicado la sana crítica como si sus principios se aplicaron correctamente”. Es decir que, a su criterio, en los aspectos recién mencionados, esa doctrina de V.E. también debe aplicarse cuando la parte recurrente es el Ministerio Público.

Por último, afirmó que se impuso una limitación para recurrir no prevista en la ley. Al respecto sostuvo que al no tratarse de una absolución o condena no resulta aplicable el límite objetivo previsto en el artículo 458 del código procesal invocado por el *a quo*. Por el contrario –adujo– la norma también prevé que el fiscal puede impugnar “los autos a que se refiere el artículo anterior”, es decir aquellos “que pongan fin a la acción o a la pena, o hagan imposible que continúen las actuaciones” y en ese sentido, la decisión de la cámara de apelaciones que sobreseyó al imputado, pone fin a la acción penal y resulta equiparable a sentencia definitiva al causar un agravio de imposible reparación ulterior al Ministerio Público en la medida que le impide el correcto ejercicio de funciones propias (art. 120 de la Constitución Nacional).

IV

Si bien las decisiones relativas a la improcedencia de los recursos deducidos por ante los tribunales de la causa no justifican, en principio, el otorgamiento de la apelación extraordinaria, corresponde hacer excepción a tal regla sobre la base de la doctrina de la arbitrariedad, en salvaguarda de las garantías del debido proceso y de la defensa en juicio, cuando lo resuelto frustra el alcance de la vía utilizada por el justiciable sin fundamentación idónea o suficiente (Fallos: 339:1441; 341:1704; 342:1249; 344:1142 y 3782; 345:81).

Asimismo, aun cuando los agravios remiten, en principio, al examen de cuestiones de hecho y derecho procesal, ello no es óbice para que V.E. pueda conocer con base en la doctrina de la arbitrariedad, ya que con ésta se tiende a resguardar la garantía de la defensa en juicio y el debido proceso, exigiendo que las sentencias de los jueces sean fundadas y constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa (del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema en Fallos: 331:583), garantías que también amparan al Ministerio Público Fiscal (Fallos: 338:1284).

De otra parte, la apelación resulta formalmente procedente en tanto los agravios suscitan cuestión federal suficiente para habilitar la instancia del artículo 14 de la ley 48 pues, aunque atañen a aspectos de hecho y derecho procesal, la naturaleza del planteo conduce a determinar el alcance de la garantía del debido proceso y la que establece que nadie puede ser arrestado sino en virtud de orden escrita emanada de autoridad competente, además de existir relación entre la actuación del procesado y la validez de constancias probatorias obtenidas a partir de actuaciones supuestamente nulas (Fallos: 325:3322). Al respecto V.E. ha establecido



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

que si existe conexión entre la interpretación del derecho federal y las causales de arbitrariedad invocadas, es adecuado el tratamiento de ambos aspectos sin disociarlos (Fallos: 308:1076; 322:3154; 323:1625 y 327:5640).

En ese marco, en mi opinión, la vía federal intentada resulta formalmente admisible (art. 14, inc. 3°, ley 48).

V

Coincido con el magistrado recurrente en punto a que el *a quo* denegó en forma arbitraria la instancia casatoria, pues estaban reunidos los requisitos de admisibilidad establecidos por la ley y la doctrina del Tribunal en la materia.

En efecto, el auto de sobreseimiento es apelable por el fiscal (art. 337 del CPPN) y en la medida que pone fin a la acción penal, la resolución dictada por la cámara de apelaciones es recurrible en casación (art. 457). En su presentación ante esa instancia el representante del Ministerio Público encauzó sus agravios por la vía del inciso 2° del artículo 456 y alegó que la anulación de la detención y sobreseimiento del imputado resultaban arbitrarios, pues el tribunal incurrió en una errónea aplicación de la ley (arts. 284, inc. 3°, del CPPN y 1° de la ley 23.950) que se proyectó sobre la valoración de la prueba, con menoscabo del correcto ejercicio de la función que le asigna el artículo 120 de la Constitución Nacional.

Estimo pertinente señalar que si bien el artículo 8°, párrafo 2°, inciso h, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos fue consagrado sólo en favor del inculpado y el Ministerio Público, en tanto es un órgano del Estado y no el sujeto destinatario del beneficio, no se encuentra amparado por la norma con rango constitucional, ello no obsta a que el legislador, si lo considera necesario, le conceda el derecho a recurrir (Fallos: 322:2488).

Por ello, al denegar su jurisdicción el *a quo* cercenó en forma arbitraria la vía que la ley procesal aplicable le confiere al Ministerio Público, con menoscabo de la garantía del debido proceso (cf. Fallos: 327:608) y de su función constitucional y legal.

Ese temperamento resulta de entera aplicación al caso porque en atención a la naturaleza de los agravios planteados en el recurso de casación, el *a quo* debía soslayar cualquier óbice formal y habilitar su instancia. Al declarar inadmisibile la vía intentada y rehusar dogmáticamente pronunciarse frente a aquellos agravios, aptos para habilitar la apelación federal, corresponde que la decisión sea descalificada como acto judicial válido por apartarse de la doctrina sentada en el precedente “Di Nunzio” (Fallos: 328:1108), conforme la cual siempre que se invoquen en los planteos recursivos una cuestión federal o la arbitrariedad del pronunciamiento, deben ser revisados previamente por la cámara de casación en su carácter de tribunal intermedio, ante el cual las partes pueden encontrar la reparación de los perjuicios irrogados en instancias anteriores, sin necesidad de recurrir a la sede de la Corte (Fallos: 344:3156).

El *a quo* omitió dar respuesta a la cuestión de esa naturaleza llevada a su conocimiento por la fiscalía, vinculada a la validez de la detención.

Cabe mencionar que en lo atinente a los arrestos, el Tribunal ha sostenido que la competencia para efectuarlos a la que alude el artículo 18 de la Constitución Nacional sólo puede provenir de un expreso mandato legislativo y debe ejercerse en las formas y condiciones fijadas por esa disposición legal (Fallos: 317:1985). En ese orden, el Código Procesal Penal de la Nación, como reglamentario de la norma constitucional, establece que la autoridad competente es el juez; excepcionalmente faculta a la policía o las fuerzas de seguridad a aprehender a los presuntos culpables



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

en los casos y formas que autoriza el código y a detener, aun sin orden judicial, cuando hubiere indicios vehementes de culpabilidad y exista peligro procesal o a quien sea sorprendido en flagrancia –v. gr. si tuviera objetos que permitan sostener razonablemente su participación en un delito– (arts. 284, incs. 3° y 4°, y 285 de ese cuerpo legal).

Al respecto, en Fallos: 325:2485 y 3322 y 326:41 la Corte sostuvo que a los efectos de determinar si resulta legítima la medida cautelar de prevención que tuvo por sustento la existencia de un estado de sospecha sobre la verdadera conducta del imputado, ha de examinarse el concepto a la luz de las circunstancias en que aquella tuvo lugar y señaló que en Fallos: 321:2947 se precisaron los conceptos de “causa probable”, “sospecha razonable”, “situaciones de urgencia” y la “totalidad de las circunstancias del caso”.

Por otra parte, a partir del precedente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (sentencia del 1° de septiembre de 2020, Serie C n° 411) citado en el voto de la mayoría, cabe concluir que, según ese tribunal, la detención sin orden judicial o en flagrancia llevada a cabo por la policía en el marco de su actuación en prevención de delitos, será adecuada a la Convención cuando existan hechos o informaciones reales, suficientes y concretas que permitan inferir razonablemente a un observador objetivo la probabilidad de alguna infracción penal o contravencional.

En el *sub lite* el fiscal, al igual que el juez de instrucción, entendió acreditados esos requisitos y requirió la revisión por el tribunal de casación del criterio que condujo arbitrariamente a la anulación de la detención de B R por juzgar la mayoría de la cámara de apelaciones que la situación fáctica descripta por la policía “no permitía inferir, objetiva y razonablemente” la presunción de la comisión de un delito o contravención.

Por las razones *supra* expuestas, en mi opinión, correspondía que el *a quo* habilitara su jurisdicción para conocer –en una materia propia de su competencia– sobre los atendibles planteos que el recurrente había introducido respecto de las circunstancias en que se produjo el procedimiento de la fuerza de seguridad que dio inicio a las actuaciones.

Esa deficiencia descalifica lo resuelto y determina que corresponda devolver las actuaciones para que el *a quo* examine la validez del acto cuestionado a la luz de las normas aplicables y la doctrina en la materia.

VI

Por ello y los demás fundamentos desarrollados por el señor fiscal general, solicito a V.E. que haga lugar a la queja, declare procedente el recurso extraordinario interpuesto, deje sin efecto la sentencia apelada y ordene el dictado de una nueva conforme a derecho.

Buenos Aires, 1 de diciembre de 2022.