

INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO FISCAL EN EL PROCEDIMIENTO DE FALTAS DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES.-

Adolfo Javier Christen

I. INTRODUCCION.

La participación del Ministerio Público Fiscal en el Procedimiento de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, si bien se encuentra reglada a la luz de la ley 1.217¹, presenta ciertas particularidades en el marco del sistema acusatorio que rige en el ámbito de esta ciudad -de conformidad a lo estipulado en el art. 13 inc. 3º de la Constitución de la Ciudad Autónoma de la Ciudad de Buenos Aires²-.

El presente trabajo tiene como fin reflexionar sobre el procedimiento en materia de faltas vigente y su (des)vinculación con el sistema acusatorio consagrado en la Carta Magna local.

A los solos fines metodológicos, primero analizaré la naturaleza del procedimiento de faltas, para luego delinear el papel del Ministerio Público Fiscal en dicho procedimiento y las particularidades que puede presentar dicha intervención para, finalmente, formular ciertas consideraciones finales.

II. NATURALEZA JURIDICA DEL PROCEDIMIENTO DE FALTAS EN LA CIUDAD AUTONOMA DE BUENOS AIRES.

II.a. Derecho Penal Administrativo.

En la actualidad, prácticamente no encontramos cuestionamientos a la siguiente afirmación: el procedimiento de faltas resulta ser derecho penal administrativo.

En palabras de Enrique R. Aftalión, este derecho penal administrativo no es otra cosa que un derecho penal especial. El mencionado autor, motivado por su posición contraria al reconocimiento de la autonomía científica del derecho penal administrativo³, ha expuesto "*sabido es que entre nosotros, además de los delitos del Código Penal, existen muchas otras figuras que llevan aparejadas sanciones de*

¹ Bocba nº 1846. 26/12/2003. Art. 41 de la ley 1.217 "Radicada la causa, el/la juez/a notifica al/la infractor/a del inicio de las actuaciones en sede judicial, a fin que dentro del término de diez días se presente, plantee su defensa, oponga excepciones y ofrezca prueba en los términos del art. 44, incluida la de las excepciones, adjuntando en este acto la documental. Esta presentación se efectúa por escrito. El/la juez/a corre vista al Ministerio Público Fiscal, a fin de que dentro del mismo plazo intervenga si lo considera pertinente de conformidad con los criterios generales de actuación elaborados de acuerdo al art. 17, inc 6º de la ley 21 (actual art. 18 inc. 5º), oponiendo excepciones y ofreciendo toda prueba de la que intente valerse en los mismo términos que el presunto infractor".

² Art. 13 inc. 3 de la CCABA "La ciudad garantiza la libertad de sus habitantes como parte de la inviolable dignidad de las personas. Los funcionarios se atienen estrictamente a las siguientes reglas: ... 3. Rigen los principios de legalidad, determinación, inviolabilidad de la defensa en juicio, juez designado por la ley antes del hecho de la causa, proporcionalidad, **sistema acusatorio**, doble instancia, inmediatez, publicidad e imparcialidad. Son nulos los actos que vulneren garantías procesales y todas las pruebas que se hubieren obtenido como resultado de los mismos.-"-

³ Teoría de la autonomía del derecho penal administrativo sostenida por Roberto Goldschmidt. En este sentido, ver "La teoría del derecho penal administrativo y sus críticos" publicado en La Ley T.74 p.844.

tipo penal, que no integran el citado código y que están dotadas de ciertas peculiaridades con respecto a los delitos, sea de orden jurisdiccional o procesal, sea en cuanto a los principios que las gobiernan. Son faltas o contravenciones, expresiones que, tomadas en un sentido amplio, abarcan no sólo las modestas infracciones locales -policiales, municipales-, sino también otras de alcance nacional -ley de correos, de pesas y medidas, defensa agrícola, comercio de carnes, aduanas, impuestos, precios máximos, control de cambios, etc.-. Es de notar que en los últimos tiempos, como consecuencia mundial hacia la planeación y el intervencionismo estatales, ha crecido notablemente el volumen de estas infracciones, cuyo régimen legal adolece, indudablemente, de una cierta anarquía, que se traduce en frecuentes contradicciones y graves lagunas, sin contar con la dificultad que se presenta a menudo para la búsqueda y conocimiento de las disposiciones aplicables⁴.

Siguiendo esta línea de pensamiento se advierte que la aparente independencia de las cuestiones de fondo -y/o procesales- que rigen en materia de faltas no tienen como consecuencia necesaria su desvinculación de los principios que rigen en el Derecho Penal y del Derecho Procesal Penal, ya que la índole del tribunal o de la materia no puede alterar la substancia penal de la cosa que se juzga.

Correcto es concluir que en el procedimiento de faltas deben regir todas las garantías previstas para el imputado en un proceso penal ordinario, pese a que algunas garantías -como veremos más adelante- sean morigeradas.

En este sentido, si bien la ley 1.217 no prevé expresamente, como sí lo hace la ley 12⁵, la aplicación de las disposiciones generales del Código Penal o del Procesal Penal de la Nación⁶, ello no obsta a que estas últimas resulten de aplicación, en razón que el punto 5) de la Cláusula Decimosegunda de la CCABA establece: "*La primera Legislatura de la Ciudad ... sancionará un Código Contravencional que contenga las disposiciones de fondo en la materia y las procesales de esta y de faltas con estricta observancia de los principios consagrados en la Constitución nacional, los instrumentos mencionados en el inciso 22 del artículo 75 de la misma y en el presente texto ...*".

Asimismo, es acertado afirmar que resultan operativas las normas constitucionales que informan un proceso de naturaleza penal, siendo ellas, todas las incluidas especial y precisamente en el artículo 13 CCABA.

En punto al Procedimiento de Faltas de esta ciudad, se ha afirmado que "*Para dilucidar una cuestión vinculada a la naturaleza jurídica del régimen de Penalidades de Faltas regulado por la Ley N° 451, si bien siempre es importante recurrir a las*

⁴ "El Derecho Penal Administrativo como Derecho Especial. Notas de Polémica y de Política Criminal". Enrique R. Aftalión. Publicado en La Ley, T.75, p.824, año 1954.

⁵ Ley de Procedimiento Contravencional.

⁶ Ley 12, art. 6° "Se aplican supletoriamente las disposiciones del Código Procesal Penal que rige en la Ciudad de Buenos Aires en todo cuanto no se opongan al presente texto".

citas del Tribunal que cumple las funciones de último intérprete de la Constitución Local, también lo es el análisis del cuerpo normativo cuya naturaleza se discute. Aplicando el criterio aludido es dable señalar que: a) Al igual que el Código Penal o el Contravencional, el Régimen de Penalidades de Faltas (ley 451) tipifica conductas, estableciendo prohibiciones y conmina a su cumplimiento mediante la amenaza de pena (ver. Libro II de las Faltas en particular arts. 1.1.1 a 11.1.8); b) Rige el principio de aplicación de ley más benigna (art. 3 ley 451); c) Se aplican las reglas atinentes al concurso ideal y real (arts. 11 y 12 ley 451); d) La acción es pública (art. 13 ley 451); e) Existen reglas claras que gobiernan la extinción de la acción y de la pena (arts. 14 a 16 y 33 a 34 ley 451). Asimismo, el derecho administrativo sancionador se nutre de conceptos y principios penales del ámbito administrativo y si bien la aplicación de la totalidad de los principios penales no es un tema pacífico en la doctrina, no puede negarse que algunos de ellos son comunes. Así, sostiene Adolfo Carretero Pérez que los principios penales sustantivos deben aplicarse a las sanciones administrativas. Una de las características del derecho es su eficacia, por lo que la infracción de normas administrativas requiere una reacción, pero aplicando los principios generales del ordenamiento jurídico, que es único; en este caso, los del derecho penal, puesto que la adecuación al derecho de un acto es la de la teoría general del derecho penal. El hecho ilícito pertenece a la rama del derecho administrativo: el derecho administrativo sancionador, que supone un traspaso de conceptos del derecho penal al administrativo. De ahí se deduce la existencia de principios comunes, derivados del principio de legalidad contenidos en el derecho penal. La potestad sancionadora de la Administración se mueve en el ámbito de la potestad punitiva del Estado y sujeta a unos mismos principios en garantía del interés público y las libertades ciudadanos (Derecho administrativo sancionador, ed. de Derecho Reunidas, Madrid, 1995, p. 112/13). ”⁷.

II.b. Procedimiento único dividido en dos etapas.

Por su parte, la ley 1.217, en su artículo 1º, al aprobar como "Procedimiento de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires" el texto que como Anexo se integra la presente" refleja claramente que el procedimiento de faltas es uno sólo.

A su turno, este proceso se divide en dos etapas. La primer etapa se lleva a cabo ante los organismos administrativos. La segunda etapa –mediando petición expresa del condenado en sede administrativa- es judicial, resultando competente el Fuero Contravencional y de Faltas.

⁷ C. A. Contrav. y de Faltas C.A.B.A. Causa 365-00/CC/04 –GCBA c/ Transporte Automotor Varela S.A. s/Ejecución de multa - Apelación- Sala I. Del voto de la Dra. Elizabeth Marum, con adhesión del Dr. Vázquez (Dr. Sáez Capel en disidencia), mayo 18 de 2004. Sentencia Nº 145/04.

De lo expuesto surge claramente la diferencia entre el procedimiento en el sistema nacional y en el sistema local.

En el ámbito nacional, el acto administrativo sancionador emitido por la autoridad administrativa puede ser revisado judicialmente mediante un recurso; en cambio, en el procedimiento local, la ley 1.217 prevé que el imputado puede solicitar ser juzgado en la instancia judicial.

De acuerdo a lo antes dicho, el paso previo en esta ciudad, es el procedimiento ante la sede administrativa; oportunidad en la que, a través del controlador, se lleva a cabo la decisión acerca de la viabilidad de persecución de una falta. Esta etapa del procedimiento puede concluir sin imputación ante ausencia de pretensión, por parte de la administración, de imputar una falta y obtener su consecuencia jurídica (sanción).

Sólo en caso contrario, cuando la administración formula la imputación y aplica sanción, se permite un allanamiento del imputado o, si su voluntad es contraria, su reclamo de ser juzgado por la autoridad judicial.

Así las cosas, la jurisdicción de los Juzgados de Primera Instancia de la Justicia Contravencional y de Faltas se excita por la petición del condenado en sede administrativa, iniciándose así la segunda etapa del proceso en la que la intervención del Fiscal es facultativa.

III. SOBRE LA PARTICIPACION DEL FISCAL EN EL PROCEDIMIENTO DE FALTAS.

De la lectura de la ley 1.217 se advierte que el legislador ha reglado la intervención del Ministerio Público Fiscal, estableciendo exclusivamente su participación en el procedimiento de faltas en los términos del art. 41 -a través de la opción del Fiscal-, y habilitando que interponga recurso de apelación contra sentencia definitiva de primera instancia de conformidad al art. 56 del mismo cuerpo normativo.

Tal circunstancia, hallaría su justificación en el entendimiento que la falta es una infracción -o conflicto- totalmente distinto a la contravención/delito, resultando la participación facultativa del Ministerio Público una clara consecuencia de la pretendida autonomía existente entre el derecho penal administrativo y el derecho contravencional/penal.

En este sentido, el art. 41 de la ley 1.217 establece que la participación del Ministerio Público no es indispensable para el desarrollo del proceso de faltas.

Por su parte, la Fiscalía General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, mediante la resolución 7/04 del 2 de Marzo de 2004, consideró que -al haber sido librado al criterio de oportunidad general la intervención de los fiscales en el proceso de faltas- corresponde dicha intervención en aquellos casos en los que pudiera encontrarse comprometido el interés general y, específicamente, en las faltas que por su naturaleza o características del hecho resulten complementarias o

subsidiarias de contravenciones; para luego realizar una enumeración de las faltas en las que los integrantes del Ministerio Público Fiscal deben ejercer la acción.

Ahora bien, es dable señalar que sostener la autonomía del derecho de faltas -en los términos consignados- y librar al criterio de oportunidad general la intervención de los fiscales, contradice por completo el sistema acusatorio garantizado por la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, como así también se opone a lo dispuesto en el art. 125 de la mentada Carta Magna⁸ y al contenido del art. 134 de la misma Ley Fundamental que atribuye al Procurador General de la Ciudad la función de dictaminar sobre la legalidad de los actos administrativos como así también ejercer la defensa de su patrimonio.

Asimismo, no debe omitirse mencionar que el art. 1º de la Ley Orgánica del Ministerio Público de la Ciudad de Buenos Aires establece que "*El Ministerio Público integra el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con carácter independiente, dotado de autonomía funcional y autarquía, cuya función esencial consiste en 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*"⁹.

Lo expuesto impone, al menos, cuestionarse si la ausencia del Fiscal en el procedimiento de faltas contradice el sistema acusatorio que rige en la ciudad y aparta al Ministerio Público Fiscal del cumplimiento acabado de sus funciones que le fueran atribuidas a la luz de la ley 1.903.

IV. CONSIDERACIONES FINALES.

IV.a. Sobre la validez del procedimiento de faltas con ausencia del Fiscal.

Podría afirmarse que el derecho penal administrativo admite cierta flexibilidad al nutrirse de los principios del derecho penal y procesal penal admitiendo, a su vez, que el derecho administrativo sancionador se aparte de ciertos principios o morigere ciertas garantías ante la incongruencia de las mismas con el régimen procesal que rige, en la especie, el procedimiento de faltas de esta ciudad.

Así, y sólo así, pese al carácter constitucional del sistema acusatorio, podría sostenerse un proceso de faltas sin intervención del Representante del Ministerio Público, al prever -el propio procedimiento de faltas en su art. 41-, que la intervención del Fiscal es facultativa.

⁸ Art. 125 de la CCABA "Son funciones del Ministerio Público: 1. Promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad de los intereses generales de la sociedad, conforme a los principios de unidad de actuación y dependencia jerárquica. 2. Velar la normal prestación del servicio de justicia y procurar ante los tribunales la satisfacción del interés social. ...".

⁹ Ley 1.903. Sanción:6/12/2005. Promulgación: De Hecho del 11/01/2006. Publicación: BOCBA N° 2366 del 25/01/2006.

IV.b. Efecto de la intervención (por opción) del Fiscal en el proceso.

No sin severas reservas, dando por válido el procedimiento de faltas en el cual el Fiscal optó por no intervenir y en atención a que la propia ley de procedimientos que así lo permite; se presenta como razonable -como contracara de la opción antes mencionada- que el Ministerio Público, una vez que decidió su intervención en el proceso de faltas (art 41 de la ley 1.217), debe acompañar con su presencia -impulsando o desistiendo de la acción- el procedimiento, hasta el dictado de sentencia.

Es que, reitero, aún cuando la naturaleza "permeable" o "flexible" del derecho penal administrativo permita afirmar sin hesitación que el sistema acusatorio no rige para el procedimiento de faltas; no se encuentran argumentos convincentes que nos permitan afirmar que se pueda dictar una sentencia condenatoria cuando el Ministerio Público optó por intervenir en el proceso pero, luego, no produce prueba ni presencia el juicio oral y público.

Pareciera que, en este punto del trabajo -si consideramos innecesario el ofrecimiento de prueba o la presencia del Fiscal en la audiencia de debate pese a que éste hubiere decidido a participar en el proceso-, se reedita la controversia suscitada por los fallos Tarifeño¹⁰ y Marcilese¹¹, finalmente zanjada por la CSJN a la luz del fallo Mostaccio¹².

Recapitulando, debemos entender al derecho de faltas como derecho penal administrativo en el que ciertas garantías que, pese a los reparos expuestos, se admite que puedan ceder, como ser en este caso: la participación del Fiscal en el proceso reglado por la ley 1.217.

Si éste es el supuesto -es decir, la opción del Ministerio Público Fiscal- a no participar del procedimiento; las actas de comprobación del inspector y la consecuente resolución sancionatoria del controlador -en sede administrativa- actuarán de acusación suficiente en la audiencia de juicio, ante el Juez Contravencional.

Por otro lado, conforme los fundamentos desarrollados en esta presentación, la decisión del Fiscal de participar en el procedimiento impone, a este Representante del Ministerio Público -y titular de la acción de faltas- **actuar como parte en el proceso**, ofreciendo prueba y concurriendo al juicio, velando por la legalidad del mismo. Ante este supuesto, la resolución sancionatoria del controlador se ve desplazada y la acusación necesaria para arribar a una sentencia condenatoria será la del Fiscal.

¹⁰ Fallo 325:2019 del 28/12/89 (La Ley 1995-B, 32).

¹¹ Fallo 325:2005 del 15/08/02 (La Ley 2003-A, 773).

¹² CSJN del 17/02/04 (Diario La Ley, 20/02/04).

V. CONCLUSION FINAL

Conforme lo expusiera precedentemente, entiendo que el Fiscal -quien debe intervenir en todos los asuntos en los que se hallaren involucrados el interés de la sociedad y el orden público como así también debe promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad¹³- una vez que decidió intervenir en el proceso, se apodera del conflicto y debe estar presente durante la tramitación de la causa -impulsar la acción o desistir la misma, ofrecer prueba y asistir a la audiencia de juicio-, habilitando del tal forma la instancia para el dictado de sentencia.

Caso contrario podría afirmarse que, ante la falta de ofrecimiento de prueba o la incomparecencia del Fiscal a la audiencia de juicio -cuando ha decidido previamente intervenir en el proceso- habilitarían al Juez Contravencional a adoptar dos tipos de soluciones, a saber: interpretar la falta de ofrecimiento de prueba o la inasistencia injustificada al debate como un desistimiento de la acción en los términos del art. 42 de la ley 1.217; o bien, en caso de haber sido fijada la audiencia de debate y no haber comparecido, suspender la audiencia, requerir las razones de la inasistencia y fijar nueva fecha de debate instando la presencia del Fiscal.

Para finalizar hago más las palabras del Tribunal Superior de Justicia cuando señaló que "El derecho al control judicial de la actividad administrativa se ejerce de conformidad con las leyes que reglamentan su ejercicio. Para analizar la razonabilidad o irrazonabilidad de las limitaciones al ejercicio de los derechos constitucionales debe partirse del principio de que ninguno de estos derechos es absoluto. La evaluación de razonabilidad de la norma debe tomar en cuenta los intereses públicos involucrados como fundamento de la restricción, su grado de objetividad y la idoneidad de la restricción para alcanzar los fines perseguidos"¹⁴.

Por esto, aún concediendo la validez del procedimiento de faltas sin intervención del Fiscal, la sola decisión del Representante del Ministerio Público respecto de su participación en el proceso impone la vigencia de todas de las garantías que hacen al debido proceso -sistema acusatorio-, y a la secuencia que le es exigida "ACUSACION-defensa-prueba y sentencia".

No se debe olvidar la naturaleza del proceso de faltas y que el Juzgado de Primera Instancia del Fuero Contravencional y Faltas no actúa como tribunal de alzada que revisa lo actuado en sede administrativa; antes bien, interviene en una segunda etapa del proceso en los márgenes delineados por las leyes locales 451, 1.217 y

¹³ Art. 17 incs. 1º y 2º de la Ley 1903 -Ley Orgánica del Ministerio Público-.

¹⁴ Expte 1.222/01 "EXPRESS RENT A CAR S.A. Y OTROS C/G.C.A.B.A S/ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD" TSJ. (Voto conjunto de los jueces Guillermo A. Muñoz, Julio B. J. Maier y Ana M. Conde).

los principios y garantías del derecho penal y procesal penal que nutren a este derecho penal administrativo.