



Ministerio Público de la Nación
Fiscalía General N° 4 ante la Cámara Nacional de Casación Penal

DICTAMEN N°12711.
"R., H.A. s/infracción Ley 23737". Causa N°
FRO 10723/2013/T01/3/CFC1
Sala I.
(Fisc.66892/13)

Cámara:

Javier Augusto De Luca, Fiscal General ante la Cámara Federal de Casación Penal a cargo de la Fiscalía N° 4, en la causa N° FRO 10723/2013/T01/3/CFC1 del registro de la Sala I, caratulada: "R., H.A. s/infracción Ley 23737", me presento y digo:

I.

Conforme lo autoriza el art. 466 del Código Procesal Penal, vengo por el presente a expresar, durante el término de oficina, la opinión de este Ministerio Público respecto del recurso de casación articulado por la defensa oficial de H.A.R. contra la sentencia dictada el 13/11/19 por uno de los magistrados integrantes del Tribunal Oral Federal de Rosario N° 3 (juez unipersonal), que condenó al nombrado a la pena 4 años de prisión por resultar autor penalmente responsable del delito de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización (art. 5, inc. "c" de la Ley N° 23737).

II.

En las presentes actuaciones se juzgó la tenencia de material estupefaciente por parte de H.A.R. con fines de comercialización (art. 5, inc. "c", Ley N° 23737).

Concretamente, se le secuestró al nombrado de su domicilio, sito en el barrio 9 de julio de la localidad de Villa Constitución (a doscientos meros hacia el Este, por calle Dorrego y sin numeración catastral), provincia de Santa Fe, la cantidad de 138 envoltorios que contenían cocaína, con un peso total de 124 gramos, teléfonos celulares, dinero, envases plásticos de forma cónica y material de fraccionamiento.

Cabe señalar que la investigación se originó a raíz de un mensaje de texto receptado en el teléfono celular de la Brigada Operativa Departamental VI de Villa Constitución, en el que se denunció que "en el barrio 9 de julio estaba vendiendo droga el santanfecino". Así, personal policial de la BOD VI dependiente de la Brigada de Prevención y Control de Adicciones de la

JAVIER AUGUSTO DE LUCA
FISCAL GENERAL

Policía de Santa Fe, realizó tareas de investigación en el lugar denunciado y observó movimientos compatibles con maniobras de venta de estupefacientes, por lo que el magistrado instructor libró una orden de allanamiento para la finca de R., donde se procedió al secuestro del material estupefaciente y elementos mencionados.

Hecho por el cual el juez unipersonal consideró a R. autor penalmente responsable y lo condenó a la pena de 4 años prisión.

Contra ello, interpuso recurso de casación la defensa oficial del nombrado.

En primer lugar, se agravió de la integración unipersonal de unos los magistrados del tribunal para dictar condena, por cuanto su defendido había ejercido la opción colegiada prevista por la normativa procesal, en la oportunidad correspondiente, lo cual no fue respetado por el Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 3, donde al ingreso de las actuaciones y bajo el argumento de que el caso no resultaba de complejidad, se procedió a la integración de modo unipersonal.

Por otra parte, planteó la arbitrariedad de la sentencia. Sostuvo que los argumentos del tribunal eran erróneos, ya que se construyó la certeza de la existencia material estupefaciente en el domicilio allanado, sobre la base de que la defensa supuestamente aceptó los hechos y no puso en dudas tal secuestro, lo cual no era cierto. Asimismo, señaló que incluso contenía una incoherencia lógica, pues en la misma sentencia se hizo referencia a que esa defensa había pedido la absolución de su defendido.

En tercer lugar, se agravió de que de los 138 envoltorios secuestrados se peritaron sólo 12, de los cuales solo 6 superaron la dosis umbral. Alegó, que los 126 envoltorios que no fueron peritados no pueden considerarse estupefaciente porque eso afectaría el principio de legalidad, ya que conforme el art. 77 del CP, para determinar el carácter de estupefaciente de una sustancia es necesario si la misma puede producir dependencia física.

Finalmente, planteó errónea fundamentación del dolo de tráfico atribuido a su defendido.

III.

En punto a expedirme sobre la cuestión en trato, considero que asiste razón a la defensa respecto a que el caso debió ser juzgado mediante la



Ministerio Público de la Nación
Fiscalía General N° 4 ante la Cámara Nacional de Casación Penal

integración colegiada que prevé el art. 32 del Código Procesal Penal de la Nación, reformado por la Ley N° 27307 (B.O. 30/12/12).

Interesa destacar que el art. 32 del CPPN dispone: “La competencia y la integración del Tribunal Oral en lo Criminal Federal se rigen por las siguientes normas: (...).II. El Tribunal Oral en lo Criminal Federal se integrará con un (1) solo juez: (...) 4. Si se tratare de delitos cuya pena máxima privativa de la libertad en abstracto supere los seis (6) años y no exceda de quince (15) años o, en caso de concurso de delitos, ninguno de ellos se encuentre reprimido con pena privativa de la libertad que supere dicho monto, salvo cuando el imputado y su defensor requirieran la integración colegiada, opción que deberá ejercerse indefectiblemente en la oportunidad prevista por el artículo 349 de este Código...”.

La opción que empieza después de la coma y que dice “salvo cuando el imputado y su defensor requieran la intervención colegiada...” no puede ser entendida como aplicable solamente al caso de concurso de delitos, en que ninguno de ellos se encuentra reprimido con pena de prisión que supere los 15 años, porque una interpretación semejante, que excluyera el primer supuesto del inciso 4° del número II de este artículo, implicaría dejar en letra muerta todo el supuesto del inciso 3° que no admite opción alguna al tribunal unipersonal, cuando la pena en abstracto no exceda de 6 años.

En efecto, el inciso 3° manda la integración unipersonal para casos de delitos con pena de prisión en abstracto hasta 6 años, pero en el inciso 4° la escala supera los 6 años y llega hasta los 15. Luego, no tendría sentido haber redactado el inciso 3° si a este supuesto no se le permitiese la opción, pues en tal caso la escala debería haber sido de entrada de 0 a 15 años.

En consecuencia, a los dos supuestos del inciso 4° les son aplicables la opción de las últimas oraciones de ese mismo párrafo.

Si bien el incumplimiento de estas reglas no tiene expresamente previsto la sanción de nulidad, cabe señalar que el caso encuadra dentro de las nulidades de orden general (art. 167, inciso. 1° del CPPN), en tanto hace a la constitución del tribunal y es declarable de oficio porque implica una violación de normas constitucionales que hacen al juez natural y al derecho de

defensa en el juicio que, en este caso, deben ser analizadas *ex ante* del juzgamiento y dictado de la sentencia. Además, no están supeditadas a la demostración por parte de la defensa de un perjuicio concreto derivado del no respeto de la ley.

El argumento de la demostración de cómo habrían sucedido las cosas de haberse cumplido con el mandato legal no es aplicable a la especie, precisamente, porque es imposible predecir cómo habrían actuado tres jueces en lugar de uno en el caso concreto.

Por otra parte, el imputado y su defensa vienen reclamando este derecho desde el primer momento en que lo dispone la norma, de modo que no se trata de una especulación o ventaja procesal del resultado adverso de la condena, sino de un derecho que le asiste al imputado, cuya titularidad recae exclusivamente en su persona.

En tales casos, los magistrados no podemos sustituir o subrogar al imputado en su ejercicio, aunque creamos que lo hacemos en su favor. No se aplica aquí las reglas que permiten obrar en favor de otro, pues el único que sabe lo que le conviene es él y eso es el concepto que tomó el legislador. No queda margen para la discrecionalidad interpretativa de los jueces y la ley está para ser cumplida por todos.

En definitiva, me refiero a que no se trata de una desprolijidad o ni de una inobservancia que puede ser subsanada o saneada, ni de una declaración que lo es al solo interés de la ley, sino de una violación a las garantías constitucionales mencionadas de las cuales esta norma es su reglamentación clara.

Por ello, considero que debe hacerse lugar al recurso de la defensa.

IV.

Por las razones expresadas, solicito que al momento de resolver se haga lugar al recurso interpuesto por la defensa oficial de H.A.R. Fiscalía N° 4, 10 de marzo de 2020.
FD.


JAVIER AUGUSTO DE LUCA
FISCAL GENERAL