



Fiscalía General de Tucumán
Ministerio Público Fiscal de la Nación

INTERONGO RECURSO DE CASACIÓN

CÁMARA FEDERAL:

ANTONIO GUSTAVO GÓMEZ, Fiscal General ante esa Cámara en los autos caratulados: “**IMPUTADO: C., F. N. Y OTROS s. /INFRACCIÓN LEY 23.737**”, Expediente N° FTU XXXX/2021 –origen: Juzgado Federal de Catamarca-, me presento y respetuosamente expongo:

I. El sobreseimiento recurrido beneficia a una imputada involucrada en la venta de estupefacientes. El sumario policial que vincula M.J.D.M.R. a las maniobras ilícitas.

Estas actuaciones se desarrollan en la ciudad de Belén, provincia de Catamarca, sustentada en una prolífica tarea policial que determinó el registro domiciliario de los procesados en esta causa, entre los que se encuentra el domicilio de la encartada.

El día 20 de octubre de 2021, se allanaron los inmuebles identificados por la fuerza policial como aquellos habitados y utilizados por los imputados para comercializar estupefacientes. En estos lugares, se incautó material estupefaciente fraccionado, dinero en efectivo de baja denominación, teléfonos celulares, entre otros. La conducta de M.J.D.M.R. se inserta en este contexto de presuntas conductas articuladas con objetivo de comercializar estupefacientes, conforme surge de la investigación desarrollada en la presente causa.

El Sr. Juez Federal de Catamarca, Dr. Contreras, resolvió procesar con prisión preventiva a F.N.C.; F.L.P. y D.E.V. por considerarlos presuntos autores responsables del delito previsto en el artículo 5 inc. “c” de la Ley 23.737 –



Fiscalía General de Tucumán
Ministerio Público Fiscal de la Nación

tenencia de estupefacientes con fines de comercialización- agravado por la participación de tres o más personas -art. 11 inc. “c”-. Mientras que respecto a M.J.D.M.R. adoptó el temperamento de procesarla en función del supuesto punitivo regulado en el primer apartado del artículo 14 de la Ley 23.737, dejando en claro que hay indicios de que podría estar involucrada en la maniobra ilícita llevado adelante por los co-procesados (fallo de fecha 23/11/21).

A su turno, la Cámara Federal de Apelaciones confirmó el procesamiento de F.L.P. y revocó el temperamento adoptado respecto a M.J.D.M.R. encuadrando su supuesta conducta en las previsiones establecidas en el segundo párrafo del artículo 14 de la Ley 23.737. Paso seguido, declaró la inconstitucionalidad de la norma y sobreseyó a M.J.D.M.R..

El cambio de calificación y el sobreseimiento de M.J.D.M.R. acaecen dentro de un cuadro fáctico que indica claramente que su conducta tiene conexión con el accionar de un grupo de sujetos que se dedican a la venta de estupefacientes en la ciudad de Belén. El pronunciamiento liberatorio dictado por la Cámara Federal evidencia que es producto de una valoración arbitraria del plexo probatorio, por lo que es de afirmar que la sentencia criticada esta atravesada por un nivel de subjetivismo propio del sistema de apreciación de la prueba denominado “íntima convicción”. Asimismo, este fallo omite considerar que la aún falta producir prueba que resulta sustancial a los fines de delinear el rol que cumplido M.J.D.M.R. en la organización conformada por los coimputados.

La sentencia recurrida aborda un asunto de suma importancia, cual es la adopción de nuevos parámetros en la protección de la salud pública como bien jurídico en directa relación con el resguardo del cuerpo social, esto respecto del consumo de estupefacientes. Una nimia alteración en la interpretación en sentido contrario a lo que manda la normativa correspondiente, redundará en la producción de



Fiscalía General de Tucumán
Ministerio Público Fiscal de la Nación

efectos nocivos -y expansivos- desmedidos. Lo dicho, no es una posición caprichosa, ya que basta considerar la naturaleza del ilícito y la estructura desplegada en todos los estratos privados y públicos, en sentido horizontal y vertical, por las organizaciones narcotraficantes (hasta el último eslabón de la cadena de tráfico), para tomar cartas en el asunto, puesto que resulta imposible permanecer abstraído de la realidad cotidiana, ya que las actividades relativas al narcotráfico repercuten negativamente en la salud de cada individuo donde quiera que el mismo esté, independientemente de su imbricación social.

II. Objeto

Que vengo a interponer recurso de casación, en virtud de lo establecido en los arts. 456, 457 y cdts. del C.P.P.N., en contra de la resolución rubricada por este Tribunal el día 06 de marzo del corriente año (fs. 447/458).

El fallo impugnado dispuso: “...II) *HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto por la defensa de M.J.D.M.R., y en consecuencia, CONFIRMAR EL PROCESAMIENTO de la nombrada MODIFICANDO LA CALIFICACIÓN DE LA CONDUCTA conforme a las previsiones contempladas en la figura del art. 14, segunda parte, de la ley 23737 (tenencia de estupefacientes para consumo personal), conforme se considera; III) DECLARAR la inconstitucionalidad del art.14, segundo párrafo, de la ley 23737 (art. 19 de la Constitución Nacional) y en consecuencia SOBRESER a M.J.D.M.R. en orden a dicho ilícito, en los términos de los arts. 335 y 336 inc. 3ero del CPPN, con la expresa declaración de que el presente proceso no afecta el buen nombre y honor de que hubiere gozado la imputada (artículo 336 in fine del CPPN)...”.*

Con el sobreseimiento dictado en favor de M.J.D.M.R. se omitió considerar adecuadamente las pruebas que muestran su vínculo con los



Fiscalía General de Tucumán
Ministerio Público Fiscal de la Nación

procesados en esta pesquisa. El sobreseimiento priva a este Ministerio Público Fiscal de alegar sobre la responsabilidad penal de la imputada en la etapa del plenario.

La falta de un análisis preciso y profundo de la norma declarada inconstitucional en relación al cuadro fáctico, jurídico y sobre todo político criminal, tiñe de apariencia los argumentos esgrimidos en el fallo criticado haciendo ostensible una errónea interpretación de la ley sustancial, agravando el interés que representa este Ministerio Público Fiscal y poniendo fin a la instrucción vertebrada.

Por estas razones es que pido se conceda el recurso y oportunamente se eleven las actuaciones a la Cámara Federal de Casación Penal, a los efectos de que dicho Tribunal revise y revoque la resolución en crisis ordenando la prosecución de la investigación, revalidando al auto de mérito dictado por el Sr. Juez Federal de Catamarca.

III. Admisibilidad formal

III.1. Oportunidad

Notificado del fallo dictado en el presente expediente, el día 07 de marzo de 2023, el plazo de diez días para interponer la presente casación se cumplirá el día 21 del corriente mes del año en curso a hs. 13:00, o el subsiguiente día hábil a las 9:00 hs. (art. 463 del CPPN).

III.2. Sentencia Definitiva

La decisión puesta en crisis, tiene el carácter de sentencia definitiva por sus efectos, tal como lo requiere el artículo 457 del CPPN, por lo que resulta admisible el remedio procesal que aquí se deduce. Amén de esto, a *priori* estamos en presencia de un tema en el que se involucra una cuestión federal que *per*



Fiscalía General de Tucumán
Ministerio Público Fiscal de la Nación

se habilita la jurisdicción de la Cámara Federal de Casación Penal, como órgano jurisdiccional intermedio, según lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación a partir del precedente “Di Nunzio” (D.199.XXXIX, causa N°107.572, rta. el 03/05/05).

Sentencia definitiva es aquella que pone fin al proceso, después de su integral tramitación, según el art. 122 del código de forma, pero ese concepto ha sido ampliado por la doctrina y la jurisprudencia, es decir, que “*se extiende a la resolución dictada después del debate que sin decidir el fondo del asunto se pronuncia por cuestiones previas, sustanciales o formales, que implican la imposibilidad de conocerlo, y también a la que, dictada antes del debate, sobre el fondo o sobre cuestiones previas, causa la extinción del proceso*” (De la Rúa, La casación..., págs. 180 y 181); caracterizando a la misma porque pone termino al proceso. Al declararse la inconstitucionalidad de la norma de la Ley 23.737, se torna imposible la continuidad del trámite que se inició con el objeto de discernir la verdad procesal.

El requisito de admisibilidad objetiva del recurso, en cuanto a que debe dejar agotada a su respecto la vía de la apelación, surge claramente de las constancias procesales que conforman estos autos sin lugar a dudas. El fallo que desconoce el plexo probatorio y cambia la calificación beneficiando a la imputada con la declaración de la inconstitucionalidad de la hipótesis punitiva causa un agravio irreparable, no sólo porque la sentencia de instancia es ajustada al plexo probatorio sino que además no se adecua al derecho vigente, ergo, el razonamiento de este Tribunal es arbitrario por carecer de sentido y fundamento positivo. En esa línea, el Supremo Tribunal tiene dicho que la sentencia definitiva también es aquella que “cause un agravio de imposible o insuficiente reparación ulterior” (CS- Fallos, 272:188; 276:303 y 292:202).



Fiscalía General de Tucumán
Ministerio Público Fiscal de la Nación

Desde ya señalo que declarar esta casación como inadmisibles (alegando inexistencia de sentencia definitiva), implicaría un excesivo rigor formal incompatible con el adecuado servicio de justicia que garantiza el artículo 18 de la Constitución Nacional (CSJN, “Fallos” 304:474 y 950; T. 305:419; Cámara Nacional de Casación Penal Sala III causas 63 y 93; Sala I causa 1088; causa registro N° 63 y “Kolek, Carlos Pedro”, registro N° 128, ambos de la Sala III). Ello, sin contar con la contradicción jurisprudencial que implica la admisión en casos idénticos como en autos “Molina, Cristian Ariel S/ Recurso de Casación. Expte. FRE 3498/2013/15/CFC1”; “Menéndez, Luciano Benjamín y otros S/ Recurso de Casación. Registro N° 1253/10. Sala III C.N.C.P.”; “D’amico, Jorge Alberto S/ Recurso de Casación. Registro N° 14373/4. Sala IV C.N.C.P.”; “Genta, Roberto Gustavo S/ Recurso de Casación. Registro N° 986.10.3, Sala III C.N.C.P.”. Una contradicción así, tornaría posible de cuestionamiento a la sentencia por ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, por adolecer del vicio de arbitrariedad.

III.3. La legitimación del Ministerio Público

El artículo 458 del CPPN establece los límites del recurso para el Ministerio Público Fiscal. En su primer párrafo determina que podrá recurrir en los casos señalados en el art. 457. El derecho de impugnación subjetivo, que norma el artículo citado, es detentado por este Ministerio Fiscal en su calidad de sujeto procesal necesario, además, de estar determinado consecuentemente por un interés directo en vertebrar la presente impugnación (vr. art. 432 del C.P.P.N.).

La decisión de esta Cámara Federal en punto a declarar contraria a la Carta Magna el art. 14 segundo párrafo de la Ley 23.737, paraliza el derecho del Fiscal a ejercitar la acción penal de la que es titular, y afecta irreversiblemente el principio de legalidad y el debido proceso, lo que se proyecta



Fiscalía General de Tucumán
Ministerio Público Fiscal de la Nación

sobre el resultado de esta causa poniendo la investigación en grave y concreto peligro de que se frustre. Nuestro sistema no permite una interpretación libre del derecho positivo, esto significa que la inobservancia de la ley acarrea como efecto el vicio del proceso, y la posterior nulidad del mismo, en perjuicio de la sociedad por un lado, y del sistema de garantías a favor de los imputados consagrados en la normativa nacional y supranacional, por el otro; olvidando que *“La finalidad última del proceso penal consiste en conducir las actuaciones del modo más rápido posible que brinde a la acusación la vía para obtener una condena y para el imputado conseguir su sobreseimiento o absolución”* (CSJN Fallos: 1553).

Siendo este Ministerio Público Fiscal parte esencial del proceso penal de autos y custodio de la legalidad por mandato constitucional (art. 120 de la Constitución Nacional), entiendo estar plenamente legitimado para recurrir por Casación.

III.4. Memorial Autosuficiente

En el presente memorial se describe el caso sometido a casación en forma completa y objetiva. Así, queda expuesta la cuestión que debía resolver la Cámara Federal de Tucumán y patentizando los vicios que afectan su pronunciamiento, por lo que pido sea revocado.

IV. Motivación del recurso

A criterio de este Ministerio Público Fiscal, la sentencia de este Tribunal sólo cuenta con fundamentos aparentes y con una errónea interpretación del derecho, pues **desconoce el alcance dado por el legislador al instituto consagrado en el art. 14 apartado segundo de la ley 23.737 y libera al imputada**



Fiscalía General de Tucumán
Ministerio Público Fiscal de la Nación

de toda responsabilidad cuando el plexo probatorio indica que podría tener mayor responsabilidad en el hecho objeto del proceso. Esta interpretación *extra legem* de la norma invocada constituye a todas luces un error *in iudicando*, desde que el poder legislativo, en uso de sus atribuciones, regló claramente la conducta que reprochaba penalmente y el tipo de delito que consagró, sin dejar lagunas en la construcción del texto que justifiquen la sentencia recurrida.

El Tribunal entiende que la conducta de M.J.D.M.R se encuadra en la hipótesis punitiva del tipo regulado en el segundo párrafo del artículo 14 de la Ley 23.737, el que a su vez está viciado por la inconstitucionalidad en lo que respecta al reproche de la tenencia para consumo personal. De esta manera omite tratar la naturaleza del delito legislado, limitándose a realizar las argumentaciones de la causa referida, sin fundar razonablemente el porqué de la ampliación del principio de reserva sobre las inconductas penalizadas por una ley precedentemente sancionada. La falta de coherencia señalada en la fundamentación del fallo lo torna un acto jurisdiccional violatorio de la jurisprudencia establecida por el Superior Tribunal de la Nación, en la que se eleva al rango de “Garantía Constitucional” la correcta fundamentación de las sentencias (confr. Fallos 310:1045; 314:1376).

Un fallo que -como el que aquí nos ocupa- prescinde de argumentos conducentes para decidir, constituye un caso de sentencia arbitraria y definitiva, que habilita la casación atento lo dispuesto por los artículos 456 y 457 del C.P.P.N. Esto obligadamente nos remite a lo mantenido en diferentes fallos de la Cámara Federal de Casación Penal en los que se dice que “...no puede olvidarse que la motivación de una resolución o sentencia, en cuanto al contenido, debe ser expresa, clara, completa, legítima y lógica. La tercera de las exigencias mencionadas comprende a todas las cuestiones fundamentales de la causa, y a cada uno de los puntos decisivos que justifican cada conclusión. Es que, el tribunal está obligado a considerar todas las cuestiones esenciales que determinan el fallo, dentro de las



Fiscalía General de Tucumán
Ministerio Público Fiscal de la Nación

cuales se encuentran los argumentos substanciales para la decisión presentados por la acusación o la defensa, entendiéndose por tales las cuestiones fundamentales sometidas a decisión del juez” (cfr. voto del Dr. Hornos in re “Paz, José Manuel s/recurso de casación” Sala IV, causa N° 7407 y “Richards, Juan Miguel s/recurso de casación”, Reg. N° 3199, rta. el 12/3/01). Esta jurisprudencia es aplicable a la sentencia impugnada ya que, carece de una fundamentación razonable que justifique la solución finalmente adoptada (sobreseimiento).

V. Cronología procesal

En lo que aquí interesa, la presente causa se inició el 04 de marzo de 2021, oportunidad en la que personal de la Dirección Drogas Peligrosas de la Policía de Catamarca tomó conocimiento -por intermedio de una fuente de carácter confidencial-, que una persona conocida como F.L.P. (a) “Pala”, domiciliado en [REDACTED], en inmediaciones a la Escuela N° [REDACTED], ciudad de Belén, comercializaría sustancias estupefacientes, mediante la modalidad “delivery”.

El día 05 de septiembre de 2021, mientras desarrollaban trabajos de investigación, los funcionarios policiales comisionados al efecto acceden a información que indicaría que F.L.P. desarrollaría su presunta actividad ilícita junto a F. N. C., (a) “Chicho”, domiciliado en calle [REDACTED] B° 250 Viviendas, de la Ciudad de Belén.

El día 07 de septiembre de 2021, durante recorridos preventivos en la jurisdicción, personal policial observó a F.L.P. y F.N.C. en un local comercial en Avda. Virgen de Belén. En la instrucción se da cuentas que estos sujetos salen del comercio y abordan la motocicleta, propiedad de F.L.P., para dirigirse por Ruta Provincial N° 46 hasta el sector del Puente del Río Belén, lugar en el cual detienen la marcha y se dirigen hacia donde se encontraban dos personas.



Fiscalía General de Tucumán
Ministerio Público Fiscal de la Nación

Posteriormente se dirigen al Predio Famayfil (Hipódromo), más precisamente al sector sur de dicho establecimiento, en inmediaciones al Polideportivo Municipal de Belén, se ubican en una mesa y banca de concreto a ingerir bebidas alcohólicas, sumándose a ellos los ciudadanos conocidos como N.C., E. C. y C. S.. Alrededor de las 17:00 horas, se observa un automóvil marca “Chevrolet”, modelo Celta, de color negro, dominio [REDACTED], F.L.P. se acercó al conductor de dicho rodado, por lo que éste detiene su marcha y estaciona en inmediaciones del lugar, descendiendo del mismo tres personas. Luego de un breve dialogo entre uno de los sujetos y F.L.P., concretan el típico movimiento de pasamanos. Seguidamente, los pesquisas demoran a los ocupantes del vehículo en el ingreso al B° La Banda, más precisamente en el sector denominado “Mirador de la Banda”, donde, con la presencia de testigos, se procedió a la correcta identificación de los mismos, resultando ser M.I.P., de 18 años; J.J.A, de 18 años; y L.F.A., de 24 años, a quienes se les solicitó que exhibiesen todos los elementos que tuviesen consigo, haciendo entrega, el último de los nombrados, de un cigarrillo de marihuana (porro), expresando éste que en el interior del vehículo, en el sector de la palanca de cambio, podría encontrarse más sustancia. Efectivamente, ello sucedió puesto que se incautó un envoltorio de nylon, tipo bochita, de color blanco, que contenía una sustancia herbácea, la cual al ser sometida a una prueba de campo arrojó resultado positivo para marihuana.

El día 29 de septiembre de 2021, la instrucción policial toma conocimiento que F.L.P. comercializaría sustancias prohibidas junto G. J., domiciliada en calle [REDACTED], de la ciudad de Belén, (a) “La Tucumana” en inmediaciones al supermercado propiedad de la familia [REDACTED]; como así también que F.N.C. continuaba con la venta de sustancias estupefacientes conjuntamente con el ciudadano E. D. V. (a) “Shica”.



Fiscalía General de Tucumán
Ministerio Público Fiscal de la Nación

El día 05 de Octubre de 2021, se conoce que el sospechoso F.N.C., habría viajado a la Provincia de Tucumán para abastecerse de sustancias estupefacientes y luego comercializarla en la Ciudad de Belén.

Conforme consta en las actuaciones policiales, el día 16 de octubre de 2021, la instrucción policial, teniendo en cuenta que el sospechoso E.D.V. utilizaría el horario de la tarde para comercializar sustancia estupefaciente, mediante la modalidad “delivery”, procedió a realizar recorridos por las calles de la Ciudad de Belén. Que siendo alrededor de las 17:40 horas, se observa al sospechoso transitar a bordo de una motocicleta, marca “Yamaha”, 110 cc., de color negro, sin dominio colocado, por lo que se inició un seguimiento discreto del mismo. Que posteriormente se divisó que E.D.V., detiene la marcha del rodado en el cual transitaba, en una de las casas ubicadas en el B° La Viñita, descendiendo, se sienta en el cordón ubicado en la entrada de la vivienda, se acerca a él una persona de sexo femenino, entablan un pequeño diálogo, extrayendo E.D.V., del bolsillo delantero izquierdo de su bermuda, un envoltorio de nylon de color blanco, realizando luego el típico movimiento de pasamanos con la fémina, luego de esto, el sospechoso, sube nuevamente a la motocicleta y se retira presurosamente del lugar.

El día 19 de octubre de 2021, se hace constar que personal policial montó vigilancia sobre el inmueble habitado por F.N.C., sito en calle [REDACTED], de la ciudad de Belén. En ese acto se observó que en la galería del mismo lo hacía el prenombrado junto a E.D.V., J.J.C.. Que siendo aproximadamente las 14:30, arriba al lugar, a bordo de una motocicleta, el ciudadano conocido como W. M., quien detiene la marcha al costado de la galería, y entabla una conversación con F.N.C., quien lo hacía manipulando bolsas de nylon y armando recortes, para luego éste, entregar un envoltorio de nylon a E.D.V., quien al cabo de unos minutos entrega dicho elemento a Méndez, para luego, este último, retirarse caminando del lugar. Alrededor de las 16: 30 horas, llega, a bordo de una motocicleta, el ciudadano conocido como



Fiscalía General de Tucumán
Ministerio Público Fiscal de la Nación

“Manolo”, que lo hacía acompañado por un menor de edad, estaciona en la vereda, acercándose a él E.D.V., entablan una conversación, ingresando el último de los nombrados hacia la galería, corta un pedazo de nylon, y recibe aparentemente sustancia estupefaciente de parte de F.N.C., envuelve la misma dentro del nylon y se la entrega a “Manolo”, éste le entrega aparentemente dinero, llevando E.D.V. dicho peculio, entregándoselo a F.N.C.. En el sumario policial se dejó expreso que mientras duraron los trabajos de vigilancia, se pudo observar el armado de envoltorios, y que tanto E.D.V., F.N.C.y C., salieron en motocicletas, regresando a los pocos minutos, lo que hace presumir que los mismos salían a hacer entrega de la sustancia prohibida.

El día 20 de octubre de 2021, la instrucción policial, logró determinar, a través de una fuente de carácter confidencial, que la ciudadana mencionada como “G. J.” y/o “M. J.”, **quien está sindicada como una persona que colabora en la venta de drogas junto a los sospechosos F.N.C.y F.L.P., era en realidad la ciudadana M.J.D.M.R, D.N.I. N° [REDACTED]. Se pudo establecer que entre los sospechosos F.N.C., F.L.P. y M.J.D.M.R., había un vínculo, toda vez que se los pudo observar juntos.**

El día 20 de octubre de 2021, se concretaron los siguientes registros:

1) En el domicilio habitado por el sospechoso F.N.C., sito en calle [REDACTED], frente al B° 250 Viviendas, de la Ciudad de Belén.

Aproximadamente las 13:45, se concretó el allanamiento del domicilio de F.N.C., lugar en el cual se procedió a la aprehensión del mismo. F.N.C., al notar la presencia policial, arrojó un envoltorio de nylon de color blanco, que contenía una sustancia herbácea, la cual al ser sometida a una prueba de campo, arrojó resultado positivo (probable marihuana), con un peso de **7,9 gramos**. Posteriormente, J.C.C. extrajo del bolsillo delantero, del delantal de cocina que vestía, la suma de



Fiscalía General de Tucumán
Ministerio Público Fiscal de la Nación

\$6.900, discriminados en cuatro billetes de \$1.000, cuatro billetes de \$500, y nueve billetes de \$100; mientras que del bolsillo trasero derecho del pantalón, extrajo la suma de \$860, discriminados en siete billetes de \$100, un billete de \$50, cinco billetes de \$20 y un billete de \$10. Por su parte F.N.C. hizo entrega de un teléfono celular, marca “Samsung”, modelo J7 2016, de color blanco. Al registrar la cocina comedor, se ubicaron, en la parte superior de un mostrador de madera, dos recortes de nylon, uno de color blanco y el restante transparente. En el dormitorio utilizado por F.N.C. se encontró debajo del colchón de un somier la suma de \$300, discriminados en tres billetes de \$100; debajo del soporte de dicho colchón, se ubicó una caja de zapatos, de color celeste con vivos negros, con la suma de \$1.000, discriminados en diez billetes de \$100; sobre una cómoda se encontraron un picador y un elemento de metal, tipo pipa; mientras que en el primer cajón superior, de dicho mueble, se halló la suma de \$5.750, discriminados en un billete de \$1.000, un billete de \$500, cuarenta y dos billetes de \$100 y un billete de \$50. El registro de una tapia de block, en la parte superior, oculto en el interior de un block, se hallaron dos envoltorios de nylon, uno de color celeste y el restante de color verde. Al abrir dichos envoltorios, se encontraron **dieciséis envoltorios más, tipo bochitas**, ocho de color negro y ocho de color blanco, que contenían una sustancia herbácea, la cual al ser sometida a una prueba de campo arrojó resultado positivo para marihuana, con un peso total de **21,05 gramos**. También se procedió al secuestro de un teléfono celular, marca “Motorola”, de color naranjado, y de una motocicleta, tipo 110 cc., de color negro.

2) En inmueble habitado por E.D.V., sito en calle [REDACTED], ciudad de Belén, sector sur de la propiedad de la familia F.N.C..

En esta medida se logró la detención de E.D.V., y la incautación de un teléfono celular, marca “Samsung”, modelo J2, de color blanco con negro, y de **un envoltorio de nylon**, de color negro. Asimismo, se secuestró un revólver, calibre 22 corto, marca “BAGUAL”, de color negro, sin cartuchos en su



Fiscalía General de Tucumán
Ministerio Público Fiscal de la Nación

tambor, con número de serie 306504; un envoltorio de nylon, de color blanco, que **contenía 108 gramos**, de una sustancia, compacta, tipo hierba, la cual al ser sometida a una prueba de campo arrojó resultado positivo para marihuana; y, una motocicleta, marca “Yamaha”, modelo Cripton, de color negro, sin dominio colocado, y varios recortes de nylon, de color rosado.

3) En el domicilio de F.L.P., ubicado en calle [REDACTED]

[REDACTED], ciudad de Belén.

Además de la detención de F.L.P. se dejó constancia que en su habitación se encontró sobre la cama, un teléfono celular, marca “REDMI”, de color verde metalizado; en uno de los bolsillos, de un pantalón de jeans, se ubicó un recorte de nylon, de color verde. En el interior del cajón de la mesa de luz, se halló la suma de \$500, discriminados en cinco billetes de \$100, y una bolsa de plástico, translúcida, tamaño pequeña, con probable marihuana, con un peso inferior a un gramo; sobre la mesa de luz, se encontró un plato de loza, con un papel de seda, que contenía restos de supuesta marihuana; al costado de la mesa de luz, sobre el piso, se halló, un envoltorio de nylon, de color verde, con probable marihuana, con un peso inferior a un gramo; además lo hacían tres recortes de nylon, de color verde; mientras que detrás del televisor se halló un picador plástico, con restos de probable marihuana. En la cocina, en el interior de una estufa hogar, se procedió al secuestro de una bolsa de plástico, translúcida, tamaño grande, en su interior lo hacía un recipiente de telgopor, de tamaño chico, de color blanco, dentro de éste una bolsa de plástico, translúcida, tamaño chico, con dos trozos de formato rectangular, de probable marihuana, con un peso de **73 gramos**; además lo hacían seis envoltorios de nylon transparente, y cinco envoltorios de color verde, que contenían probable marihuana, con un peso total de **30 gramos**; también se encontró, dentro de la misma bolsa, un recipiente de plástico, tamaño chico, con tapa de color verde, que guardaba diecisiete recortes de nylon transparentes, y nueve recorte de nylon de color verde.



Fiscalía General de Tucumán
Ministerio Público Fiscal de la Nación

Dentro de la misma estufa hogar, se ubicó una bolsa de plástico, de color celeste, que contenía dos envoltorios de nylon, compuestos por una sustancia una sustancia herbácea, compacta, la cual al ser sometida a una prueba de campo arrojó resultado positivo para marihuana, con un peso total de **289 gramos**. En el interior de la estufa hogar, se dio con un recipiente de vidrio, con tapa dorada, con la suma de \$17.800, discriminados en ocho billetes de \$1.000, quince billetes de \$500, un billete de \$200 y veintiún billetes de \$100. En un tacho de basura, ubicado en el sector del lavadero, se encontraron dos recortes de nylon, de color celeste; mientras que en la parte central del patio se halló una planta de cannabis sativa, de aproximadamente 40 cm. de alto. Finalmente se incautó una motocicleta, marca “Motomel”, 125 cc., de color azul.

4) En el inmueble de M.J.D.M.R, ubicado en calle [REDACTED] de la ciudad de Belén.

Allí se incautó un cigarrillo de marihuana (porro), tres colillas de cigarrillos de marihuana (porros), que pesaron un total de **0,8 gramos; seis envoltorios de nylon, cuatro de color negro y dos de color blanco**, que contenía probable marihuana, con un peso total de **5,7 gramos; dos blíster de pastillas, cada uno con diez comprimidos, con la inscripción “ALPLAX 2-ALPLAZONAM 2 MG”;** nueve comprimidos del mismo medicamento, que se encontraban en blíster separados y rotos; dos comprimidos de color celeste, de “ALPLAZONAM 0,25 MG”; gran cantidad de blíster vacíos (en total 41 unidades) del medicamento “ALPLAZONAM 2 MG”; dos recortes de Nylon, de color negro; y un teléfono celular, marca “Samsung”, de color negro.

5) En el domicilio de J.C.C., ubicado en [REDACTED], ciudad de Belén.

En este lugar se procedió al secuestro de \$15.770. En fecha 28/10/21, el Sr. Fiscal Federal requirió instrucción en contra de F.N.C., E.D.V. y



Fiscalía General de Tucumán
Ministerio Público Fiscal de la Nación

F.L.P. por considerarlos presuntos autores del delito previsto y penado en el art. 5 inc. “c” -tenencia de estupefacientes con fines de comercialización- de la Ley 23.737 agravado en función de lo regulado en el artículo 11 inc. “c” del mismo cuerpo legal; mientras que en contra de M.J.D.M.R habría incurrido en el supuesto penal normado en el artículo 14 primera parte de la ley citada (tenencia simple de estupefacientes). Solicitó la indagatoria de los imputados y diversas medidas probatorias.

El día 23 de noviembre de 2021, el Sr. Juez Federal de Catamarca, Dr. Contreras resolvió “I) *DECRETAR AUTO DE PROCESAMIENTO SIN PRISION PREVENTIVA conforme se considera precedentemente contra M.J.D.M.R., argentina, nacido el día 14 de Febrero de 2003, DNI N° [REDACTED], domiciliada actualmente en [REDACTED] de la Ciudad de Belén, Dpto. homónimo de esta Provincia y anteriormente Calle [REDACTED] de la Ciudad de Belén, Dpto. homónimo de esta Provincia; hija de J. M. R. (v) y de N. R. J. (v), domiciliada en [REDACTED] de la Ciudad de Belén, Dpto. homónimo de esta Provincia por la supuesta infracción al Art. 14 ap. 1° de la Ley 23.737, tenencia simple de estupefacientes, por aplicación de los arts. 306 y 310 del CPPN; II) DECRETAR AUTO DE PROCESAMIENTO CON PRISION PREVENTIVA conforme se considera precedentemente contra F. N. C. (a) CHICHO, argentino, nacido el día 02 de Julio de 1999, DNI N° [REDACTED], domiciliado actualmente en [REDACTED] [REDACTED], frente del barrio 250 viviendas, a metros de un mini mercado de nombre “[REDACTED]” de la Ciudad de Belén, Dpto. homónimo de esta Provincia, hijo de J. C. C. (v) y de S. M. C. (v); contra F. L. P., argentino, nacido el día 09 de Septiembre de 1992, DNI N° [REDACTED], domiciliado en [REDACTED] en diagonal a la escuela N° [REDACTED] de la Ciudad de Belén, dpto. homónimo de esta Provincia; hijo de R. P. (v) y; contra D. E. V. ALIAS “SHICA”, argentino, nacido el día 10 de Agosto de 1992, DNI N° [REDACTED], domiciliado en Barrio [REDACTED], Casa [REDACTED] de la Ciudad de Belén, Dpto. homónimo de esta Provincia de Catamarca; hijo*



Fiscalía General de Tucumán
Ministerio Público Fiscal de la Nación

natural de N. N. V. (v), por la supuesta comisión del delito de Tenencia de Estupefacientes con Fines de Comercialización Agravada por la Participación de Tres o Más Personas (Art. 5° inc “c” con el agravante previsto en el Art. 11 inc “c” de la Ley 23.737), por aplicación de los arts. 306 y 310 del CPPN”. En lo que respecta a M.J.D.M.R, el a quo expreso que “El cuadro probatorio que conecta a M.J.D.M.R con los hechos imputados resulta suficiente para disponer su procesamiento por la supuesta infracción a la figura contemplada en el art. 14 ap. 1° de la Ley 23.737, en este orden de ideas consideramos que los descargos vertidos por ella, no logran justificar la importante cantidad de psicofármacos encontrados en su vivienda, bajo su esfera de disposición, asimismo tampoco quedan justificados los estupefacientes hallados en esta propiedad, los cuales, según lo declara la imputada, pertenecerían a supuestos amigos que consumirían junto a ella, personas que, además, no se encuentran individualizadas en la causa...”

Esta sentencia fue apelada por la defensa de F.L.P. y M.J.D.M.R. En este contexto, la Cámara Federal de Apelaciones, confirmó el procesamiento de F.L.P. y modificó el encuadramiento típico de la conducta de M.J.D.M.R, declarando la inconstitucionalidad del segundo párrafo del artículo 14 de la Ley 23.737, sobreseyéndola (sentencia de fecha 06/03/2023).

VI. Argumentos para revocar el sobreseimiento impugnado

En este capítulo se expondrán las razones que desacreditan la postura jurisdiccional rubricada por la Cámara Federal de Apelaciones de Tucumán y consecuentemente quedará en evidencia la carencia de fundamentos. En primer lugar, se criticará el sobreseimiento de la imputada y luego se dará argumentos para



Fiscalía General de Tucumán
Ministerio Público Fiscal de la Nación

considerar al caso como un supuesto de tenencia simple de estupefacientes -como bien lo hiciera el Sr. Juez Federal de Grado-.

V.1) El sobreseimiento prematuro. Falta de fundamentación suficiente

La declaración de inconstitucionalidad del artículo 14 segundo párrafo de la ley 23.737 y consecuente sobreseimiento de M.J.D.M.R debe dejarse sin efecto. El sobreseimiento es tanto prematuro como infundado.

El art. 193 del CPPN -en lo que aquí interesa- prescribe que la instrucción “...tendrá por objeto: 1) comprobar si existe un hecho delictivo mediante las diligencias conducentes al descubrimiento de la verdad; 2) establecer las circunstancias que califiquen el hecho, lo agraven, atenúen o justifiquen o influyan en la punibilidad...”.

De ello se sigue que quien tiene a su cargo la instrucción debe verificar o desvirtuar la hipótesis delictiva contenida en cualquiera de los actos válidos de iniciación del proceso. Está obligado a practicar todas las diligencias que sean necesarias para el descubrimiento de la verdad; de adverso, incurre en una “renuncia consciente de la verdad jurídica objetiva, incompatible con el adecuado servicio de justicia que garantiza el art. 18 de la Constitución Nacional”, defecto definido como causal de arbitrariedad por la doctrina de la Corte Suprema (Fallos: 310: 2456; 311: 509 y 2193 entre muchos otros).

En autos se ha dictado un pronunciamiento conclusivo, sin que haya sido precedido por la investigación que prescribe la ley y que imponía el hecho que diera origen a la presente causa. Es decir, hay indicios ciertos de que M.J.D.M.R **estaría vinculada a comercialización de estupefacientes endilgada a**



Fiscalía General de Tucumán
Ministerio Público Fiscal de la Nación

los coprocesados. Lo expresa claramente el a quo en el auto de procesamiento al valorar su conducta, claro, que ante la imposibilidad de probar la ultra intencionalidad –que a criterio de este Ministerio Público Fiscal no es un requerimiento del tipo penal regulado en el art. 5 de la Ley 23.737- se inclina por la figura de tenencia simple de estupefacientes.

En ese orden debe recordarse que el sobreseimiento exige un estado de certeza negativa y para que proceda en la etapa de instrucción deben incorporarse todos los elementos de convicción necesarios para la conclusión asertiva que en la especie concurre alguna de las hipótesis previstas -en forma taxativa- en el art. 336 del CPPN.

La duda no es operativa en la primera etapa e impulsa el proceso al debate. La imposibilidad de sobreseer por duda atiende a los efectos del sobreseimiento; es una resolución jurisdiccional que interrumpe en forma definitiva el normal desarrollo del proceso penal hacia la sentencia; pone fin al juicio, lo cierra definitivamente, no pudiendo modificarse en ningún caso la situación creada por él, ni ser materia de pronunciamientos posteriores (art. 335 del CPPN).

En tal sentido se ha sostenido que *“...para que sea procedente el sobreseimiento del imputado, es indispensable que aquél aparezca exento de responsabilidad de una manera indudable, es decir en forma tan evidente que no pueda ser puesto en duda”* (confr. Raúl Washington Abalos, *Código Procesal Penal de la Nación*, T II, págs. 751 y sgtes. y sus citas).

La conclusión a la que arriba esta Cámara Federal, esto es que el estupefaciente cuya tenencia se le atribuye a M.J.D.M.R tenía por finalidad el consumo personal contradice el plexo probatorio y desconoce que **el vínculo entre la imputada y los consortes procesales surge claro y concreto de las investigaciones llevadas adelante por el personal policial actuante en la pesquisa.**



Fiscalía General de Tucumán
Ministerio Público Fiscal de la Nación

Por otro lado, en el fallo criticado tampoco se hace una valoración de la prueba que resta producir. **Como puede advertirse, al rechazar la recalificación de la conducta de M.J.D.M.R. en la hipótesis punitiva legislada en el artículo 14 segundo párrafo de la Ley 23.737, tanto el fiscal con el juez interviniente, rechazaron la pretensión dado que aun restaba el análisis de los teléfonos secuestrados en los allanamientos realizados.** De acuerdo a las constancias que pueden observarse en el sistema *Lex100*, **no hay datos objetivos indicativos de que el análisis de los teléfonos se haya incorporado a la causa.**

En la referida sentencia, dictada el día 22 de diciembre de 2021, el a quo sostuvo *“El cuadro probatorio que conecta a M.J.D.M.R. con los hechos imputados resulta suficiente para disponer su procesamiento por la supuesta infracción a la figura contemplada en el art. 14 ap. 1º de la Ley 23.737, en este orden de ideas consideramos que los descargos vertidos por ella, no logran justificar la importante cantidad de psicofármacos encontrados en su vivienda, bajo su esfera de disposición, asimismo tampoco, quedan justificados los estupefacientes hallados en esta propiedad, los cuales, según lo declara la imputada, pertenecerían a supuestos amigos que consumirían junto a ella, personas que, además, no se encuentran individualizadas en la causa. Por otra parte, las tareas de inteligencia preventiva señalaban a la procesada como supuesta traficante de estupefacientes al menudeo, en consecuencia, consideramos que, si bien no se han visto completamente confirmadas con el resultado del allanamiento, nos encontramos frente a indicios de oportunidad y sospechabilidad para considerar que su conducta encuadra en la figura de la tenencia simple de estupefacientes. Al respecto debemos considerar que estas drogas que se encontraron bajo su esfera directa de disposición y custodia, que, entre otras cosas, debemos señalar se encontraban fraccionadas, podrían haber sido tenidas por la encartada para la venta. En este carril argumental señalamos que los narcotraficantes venden psicofármacos junto a la marihuana con el objeto de*



Fiscalía General de Tucumán
Ministerio Público Fiscal de la Nación

potenciar sus efectos. Este extremo no se encuentra acreditado con el grado de probabilidad que requiere este estadio procesal, aunque, queda prueba por producir que podría generar las condiciones para trasladar la conducta que se le imputa hacia la figura más grave de la tenencia de estupefacientes con fines de comercialización, prevista y reprimida por el art. 5° inc. c) de la Ley 23.737, en consecuencia, corresponde el rechazo del planteo de la defensa...”. Este acto jurisdiccional quedo firme.

En este contexto, resulta improcedente e infundada la afirmación del Tribunal al decir que *“La cantidad de droga secuestrada en el presente caso - 7,66 gr. de marihuana- no constituye un parámetro válido que permita descartar, con esa única consideración, que la droga que detentaba tenía una finalidad distinta a la de su propio consumo; al menos no con la certeza exigida por el Máximo Tribunal en “Vega Giménez”. Sobre todo, teniendo en cuenta que en el domicilio de la imputada se hallaron elementos compatibles con el consumo de estupefacientes (papeles de seda para el armado casero de cigarrillos, colillas y un cigarrillo de marihuana). A partir de lo expuesto se evidencia, a criterio del Tribunal, que la conducta imputada a la encartada no puede sino calificarse como tenencia de estupefacientes para consumo personal en los términos previstos por el art. 14, segundo párrafo, de la ley 23.737...”. Esta afirmación solo puede atenderse si se recalca en que tiene fundamento en una postura atravesada por un subjetivismo que dista de ser el baremo valorativo que guía el juicio de un tribunal.*

V.2) “La escasa cantidad”

Tampoco el fallo recalca en que el artículo 14 exige como requisito objetivo y primordial que la cantidad sea escasa. Sin perjuicio, la cantidad mínima no es impedimento para subsumir una tenencia en el tipo del art. 5 inc. “c”



Fiscalía General de Tucumán
Ministerio Público Fiscal de la Nación

de la ley 23.737, si la misma es detentada con fines de tráfico toda vez que en este supuesto no es un elemento que haya utilizado el legislador para fundamentar o constituir el ilícito.

No es posible predicar que 7,66 gr. de marihuana sea una cantidad escasa, si la tenencia se concretó en el marco de un escenario criminal indicativo de la existencia de una organización dedicada al comercio de estupefacientes a pequeña escala.

Sólo ante una cantidad escasa procede la aplicación del art. 14, 2º de la Ley 23.737, si la misma es detentada inequívocamente para consumo personal. Si se verifica tal extremo y no puede probarse en forma inequívoca tal destino en el debate, la doctrina sentada por la Corte Suprema en “Vega Giménez” habilita igualmente la calificación en virtud del principio *in dubio pro reo*.

En el citado precedente (V. 1283. XL “Vega Giménez, Claudio Esteban s/tenencia simple de estupefacientes” rta. el 27/12/06), la Corte Suprema de Justicia de la Nación estableció que la figura reprimida en el artículo 14 segundo párrafo de la Ley 23.737 es aplicable aún en el caso de que se tuvieran dudas sobre la finalidad de consumo personal, lo contrario supone vaciar de contenido al principio establecido en el art. 3º del CPPN, “... *la valoración de los hechos o circunstancias fácticas alcanzadas por el in dubio pro reo incluye también los elementos subjetivos del tipo penal, cuya averiguación y reconstrucción resulta imprescindible para aplicar la ley penal. La falta de certeza sobre estos últimos también debe computarse a favor del imputado... De allí que, ante la proposición que afirma que no se pudo acreditar la finalidad del consumo personal, puede postularse que también es formalmente cierto que no se pudo acreditar esa finalidad no existiera; y esta conclusión, favor rei, impide el juicio condenatorio que sólo admite la certeza... en tales condiciones, el estado de duda presente en el ánimo del*



Fiscalía General de Tucumán
Ministerio Público Fiscal de la Nación

juzgador -tal como admitió el tribunal apelado- no pudo nunca razonablemente proyectarse -como hizo- en certeza acerca de que se trató de una tenencia simple o desprovista de finalidad”.

De lo expuesto hasta aquí se desprende lo siguiente: para calificar la tenencia de estupefacientes para consumo personal es requisito necesario e ineludible que la cantidad sea escasa. La finalidad de uso personal por el contrario puede no haber sido establecida en forma inequívoca y aun así ser procedente por “Vega Giménez”.

En el caso, además de no ser escasa la cantidad, las circunstancias en principio serían indicativas de la finalidad de tráfico, ello surge de la manera en que esta dispuesto el material incautado y la gran cantidad de psicofármacos incautados. Debe recalarse que el nombre de M.J.D.M.R. se hace visible a partir de la investigación llevada adelante por la policía de Catamarca materializada en el sumario “Expte. Letra D n° XXX/2021, que luce a fs. 01/242.

Tampoco ha podido acreditarse un destino inequívoco de uso, tal como lo infiere ese Tribunal, ello sin perjuicio de que la imputada - haya manifestado que era consumidora de estupefacientes.

En tal sentido, la Sala I de la Cámara Federal de Casación Penal sostuvo que la figura de tenencia simple de estupefacientes: “...*resulta de aplicación residual y procede en los casos en los cuales no se ha podido acreditar la ultraintención de comercialización ni la tenencia que por su escasa cantidad y demás circunstancias permitan afirmar que la tenencia sea para consumo personal*” (conf. CFCP, Sala I, CN° 42000326 “Coronel, Nicasio Eduardo s/recurso de casación”, reg. n° 13/17, rta. el 7/02/17, ver voto del Dr. Borinsky al que se adhiere el Dr. Hornos).



Fiscalía General de Tucumán
Ministerio Público Fiscal de la Nación

El hecho descripto en modo alguno puede ser encuadrado en el artículo 14 segundo párrafo de la Ley 23.737, porque la cantidad de marihuana secuestrada no era escasa, ni tampoco se encuentra corroborado que la imputada sea una consumidora habitual de dicha sustancia. Asimismo, cabe destacar las circunstancias -ya reseñadas- en que fue aprehendida la encartada, que la sustancia estaba fraccionada, la gran cantidad de psicofármacos y el accionar de los coimputados, extremos que deben ser considerados dentro de la figura de comercialización prevista en el artículo 5 inc. 'c' de la Ley 23.737.

La tenencia para consumo personal, en el contexto procesal de autos, no puede ser alegada. En esa línea debe tenerse presente que la posesión del tóxico prohibido para propio consumo requiere como necesario, además del componente objetivo de la relación del sujeto con la cosa, otro subjetivo derivado de la acreditación de un inequívoco destino de uso personal por parte del tenedor, el que debe verificarse por medio de la escasa cantidad (extremo cuantitativo) y de las demás circunstancias que rodean el caso (extremo cualitativo). Estos extremos no han sido acreditados en autos por lo que la figura de la tenencia simple de estupefacientes asoma con la adecuada para aplicarse al hecho pesquisado.

V.3) Inaplicabilidad del fallo “Arriola”

En particular, en lo relativo a la inconstitucionalidad de la norma de la Ley 23.737, lo expresado por el Tribunal en el veredicto, resulta exiguo, habida cuenta que se limita a enunciar que las circunstancias en que fuera hallado y secuestrado el material prohibido invocando la visión manifestada por el Superior Tribunal desde el *leading case* “Arriola”; agregando una visión crítica en referencia



Fiscalía General de Tucumán
Ministerio Público Fiscal de la Nación

al tratamiento del problema de la drogadicción, concluyendo que la criminalización no es la solución.

Como expresé ut supra, el fallo carece de una subsunción adecuada a los espectros sentados por el Superior Tribunal en la causa “Arriola”, pues cita el contexto fáctico en el que se inserta la conducta de la imputada, sin justificar razonablemente el por qué debe verse a estos autos desde la óptica jurisprudencial invocada.

Esta inadvertencia permite descalificar el auto por desconocer que en el control de constitucionalidad de una norma, es necesario analizar las particularidades en las que acaecieron los hechos.

El juzgador omite cumplir con la manda procesal establecida en el artículo 123 del Código de Forma (instrumento procesal que es una consecuencia reglamentaria de los derechos y garantías consagradas en la Constitución Nacional.) obviando fundar el acto jurisdiccional puesto que hace una aplicación in abstracto de la jurisprudencia de la Corte Suprema, vulnerando los preceptos que rigen en el sometimiento de una norma al control del Poder Judicial. Este falta de valoración del caso en concreto, constituye una apartamiento de las reglas que el propio Tribunal Superior establece en la interpretación de su jurisprudencia, al decir: “Cualquiera sea la generalidad de los conceptos empleados por el Tribunal en esos fallos, ellos no pueden entenderse sino con relación a las circunstancias del caso que los motivó, siendo, como es, una máxima de derecho, que las expresiones generales empleadas en las decisiones judiciales deben tomarse siempre en conexión con el caso en el cual se usan...” (Municipalidad de la Capital c/ Isabel A. Elortondo”; Fallos: 33: 162).

Por otro lado, tampoco es procedente aplicar “Arriola” ya que la imputada poseía la sustancia en lugar donde vive junto a su madre y a su



Fiscalía General de Tucumán
Ministerio Público Fiscal de la Nación

pequeña hija. De esta manera, torna imposible la aplicación de la doctrina derivada de “Arriola” ya que la sustancia esta a la vista de terceros.

V.4) El bien jurídico protegido

Sin lugar a dudas, la discusión sobre el bien jurídico protegido quedo zanjada desde hace tiempo, no solo por lo que se colige en el texto ley vigente sino dado lo manifestado por la jurisprudencia nacional. En esa tesitura fueron los Ministros de la propia Corte Suprema Justicia de la Nación quienes afirmaron que *"...El bien jurídico protegido principalmente es la salud pública, aunque también, atento las trágicas y demolidoras proyecciones de la droga, la ley ha querido tutelar a la seguridad nacional"* (confr. considerandos 9 a 14 de los votos de los ministros Caballero y Fayt, citando antecedentes del trámite legisferante de la ley 20 771, in re "Bazterrica" y " Capalbo", J.A. n. 5485- 15/10/86).

La Ley 23.737, establece delitos de peligro indeterminado que afectan principalmente la salud pública, concepto comprometido dentro del más amplio de seguridad común, y que se refiere en sentido lato al estado sanitario de una población, caracterizándose aquella por la indeterminación del peligro que la amenaza, ya que la salud pública es uno de los elementos integrantes del concepto objetivo de "seguridad". La circunstancia que estos delitos lleven consigo también un daño privado no es lo determinante como que lesionan la salud pública, idea que se encuentra estrechamente ligada a la de seguridad común y a la de peligro común indeterminado para las personas y los bienes. En síntesis, las acciones reglamentadas en la ley que comentamos, entrañan un gran peligro que se pone de manifiesto en la afectación comunitaria que genera la perturbación mental y física que el consumo de estupefacientes produce en los individuos, por la serias y nefastas incidencias familiares y sociales, y por su gran poder criminológico. (cfr. CNCP, Sala III, Voto



Fiscalía General de Tucumán
Ministerio Público Fiscal de la Nación

del Dr. Riggi -en mayoría-, in re “Torres, Ángel Luis s/recurso de casación”, causa N° 2614, rta. el 20/06/00).

A partir de la naturaleza del bien jurídico que busca proteger la Ley 23.737, que es colectivo, tiene como efecto inmediato propender al resguardo de la condiciones de salubridad necesarias para haber viable la salud individual de un determinado grupo social, esta circunstancia pone a este bien por encima de un interés en particular, por lo que no se violenta el principio reserva.

V.5) La realidad de los hechos

En la interpretación y aplicación de la norma punitiva es imprescindible estimar el contexto, entre otros elementos, que hacen a un eficaz y eficiente de servicio de justicia.

Precisamente esta coyuntura, viene a contrapelo del fallo de la Corte Suprema de Justicia, pues queda huérfano de fundamentos, desde que las estadísticas indican con precisión que el instituto penal refutado no tiene incidencia en la cantidad de procesados y condenados en la jurisdicción.

Con esto no quiero significar que el fallo “Arriola” sea una mera declaración de principios, sino, que resulta evidente que todo lo relativo al tráfico-consumo de estupefacientes despierta posiciones extremas en defensa de intereses que olvidan las necesidades reales del ciudadano. En Argentina no se criminaliza la tenencia de estupefacientes para consumo personal, si por criminalización entendemos la aplicación de una norma penal a un hecho concreto en su respectiva sentencia de condena.

Desde otro punto de vista, y ante las falencias del sistema, la vigencia de la ley 23.737 con sus arts. 14 segunda parte y 18, más la herramienta



Fiscalía General de Tucumán
Ministerio Público Fiscal de la Nación

procesal del art. 353 bis del CPPN, permiten que desde la Administración de Justicia se tutele la salud del propio encartado sin que su voluntad se vea violentada, tomando el proceso un cariz de llamado de atención. En ese sentido, no debe considerarse injurioso o estigmatizante, el estar o haber estado sometido a un proceso. Es de resaltar, que incluso ocurre que las fuerzas de seguridad en algunos casos en que detectan la posesión de estupefacientes en pequeñas cantidades, sólo proceden a aprehender al presunto infractor sin detenerlo.

El Poder Judicial no es una isla en la estructura del Estado, por lo tanto, no puede verse como una panacea su intervención en estas inconductas, esto sí se tiene en cuenta que las medidas curativas dependen de un sistema de salud provincial muy precario que carece de lugares para una atención especializada. Aquí debe conjugarse el deber ser y el ser, para llegar a una hipótesis que proteja el interés de todos los que vivimos en comunidad, en esa línea me parece razonable mantener la punibilidad de un accionar dañino que en su totalidad no tiene una pena de cumplimiento efectivo, a más de seguir un tratamiento curativo.

Abandonar la postura adoptada por el legislador en la sanción de la Ley 23.737, es desconocer la magnitud del negocio de tráfico de estupefacientes y sus consecuencias, dejando librado al azar la integridad de la sociedad en su conjunto, colocándola en una situación de vulnerabilidad insostenible.

VI. Conclusión

Esta Fiscalía General estima que la sentencia que declara la inconstitucionalidad del artículo 14, 2do párrafo de la Ley N° 23.737 en la causa de marras, con el consecuente sobreseimiento de M.J.D.M.R., no es derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las constancias comprobadas en la causa (Fallos: 311:948 y 2547; 313:559 y 321:1909), y no puede ser considerado como un acto



Fiscalía General de Tucumán
Ministerio Público Fiscal de la Nación

jurisdiccional válido; por lo que debe acogerse la pretensión de este Ministerio Público Fiscal.

VII. Resolución pretendida

En orden a lo que expuse pretendo que la Cámara Federal de Casación Penal case la sentencia en crisis, revocando la resolución de fecha 06 de marzo de 2023, y en su mérito, dicte un nuevo pronunciamiento que revalide el acto jurisdiccional dictado oportunamente por el Sr. Juez Federal de Catamarca.

VIII. Reserva del Caso Federal

Para el hipotético caso en que la Cámara Federal de Casación Penal confirme el fallo en crisis, hago reserva de recurrir ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación por darse en autos un caso federal, toda vez que se ha conculcado el debido proceso legal adjetivo al que tiene derecho este Ministerio Público Fiscal por ser parte en el mismo, art. 18 y 120 de la Carta Magna. También, porque se trata de una sentencia carente de fundamentos reales y/o basados en la ley y porque frustra una investigación criminal. Estos vicios privan a las decisiones de valor legal, por arbitrariedad, lo que en la doctrina sentada por la CSJN desde antaño constituye un defecto inaceptable que debe encontrar remedio en el recurso extraordinario federal.

IX. Constituyo domicilio

Constituyo domicilio a estos efectos, en el público despacho del Sr. Fiscal General ante la Cámara Federal de Casación Penal que por turno corresponda, en Comodoro Py 2002 piso 5°, Ciudad Autónoma de Buenos Aires.



Fiscalía General de Tucumán
Ministerio Público Fiscal de la Nación

X. Petitorio

En orden a las consideraciones reseñadas, al Tribunal pido:

1º) Téngase por interpuesto en tiempo y forma el presente Recurso de Casación y por constituido el domicilio procesal.

2º) Concédase el mismo y elévense las actuaciones a la Cámara Federal de Casación Penal, de quien solicito: revoque la sentencia recurrida y dicte un nuevo acto jurisdiccional que revalide el temperamento adoptado por el Sr. Juez Federal de Catamarca en la sentencia rubricada el día 23 de noviembre de 2021.

3) Se tenga presente la reserva del caso federal.

Fiscalía General, 15 de marzo de 2023.

Dictamen (P) N° XX /23 mem