

Poder Judicial de la Nación

Tribunal Oral Federal de Santa Cruz

Río Gallegos, 13 de marzo de 2019.

**Y VISTOS:**

Los presentes autos caratulados "CACERES, [REDACTED] s/INFRACCIÓN LEY 23737", Expte N° FCR 42000046/2011/TO1, venidos a despacho para resolver, y

**CONSIDERANDO:**

I.-) Que, a fs. 315/319vta., la Sra. Defensora Pública Oficial Ana Pompo, en representación de su pupilo Cristian Adrián CACERES, planteó la nulidad del decreto de fs. 181, del requerimiento fiscal de elevación a juicio (fs. 263/264) y del auto de elevación a juicio (fs. 280/281), así como de los actos que resultaron ser su consecuencia directa, por aplicación de lo dispuesto en el art. 166 CPPN y 167 inc. 3 del CPPN. Ello, en tanto dichas decisiones adoptadas por medio de esas piezas procesales vulneraban las garantías constitucionales de la defensa en juicio, del debido proceso y de la imparcialidad, presentándose claramente un caso federal.

Manifestó que resultaba evidente que, en este caso, había operado la prescripción de la acción penal, solicitando que así se declare y se sobresea a su defendido en los términos del art. 361 del CPPN.

II.-) Que, a fs. 320, se dispuso correr vista a la Sra. Fiscal General Subrogante, quien dictaminó a fs. 321/322vta., en favor de sobreseer a Cristian Adrián CACERES con los alcances del art. 336 pto. 1 del CPPN, extinción de la acción penal.

Indicó que el día 30/11/17 Cristian Adrián CACERES fue requerido de juicio, describiendo la plataforma de imputación del siguiente modo: "...el 22 de diciembre de 2011, a las 16:15 horas, en circunstancias en que regresaba a la Alcaldía de Pico Truncado donde se encontraba en carácter de interno, luego de concurrir a una reunión del grupo GHIA (Autoayuda contra las Adicciones) y al realizar la requisita de rigor el personal de la dependencia observó un envoltorio pegado con cinta de embalar transparente adherido a su pierna derecha, el cual fue secuestrado, siendo un papel de color verde, con un trozo de bolsa color negro y dentro de ésta dos bolsitas color negra que contenían sustancia estupefaciente, marihuana, con un peso de 8.19 gramos" (fs. 263/264).

USO OFICIAL

Por ese mismo hecho había sido intimado el 12/4/12 en su declaración indagatoria (fs. 32) y procesado el 25/6/12 por el Juzgado Federal de Caleta Olivia, como autor penalmente responsable del delito de tenencia simple de estupefacientes, conducta tipificada por el art. 14, primera parte, de la ley 23.737 (fs. 74/76).

El auto de procesamiento fue apelado por la Defensa, la Cámara Federal de Apelaciones de Comodoro Rivadavia, el día 4/2/13, resolvió revocar la resolución en crisis, **modificando la calificación legal del hecho atribuido como configurativa del delito de tenencia de estupefacientes para consumo personal** (art. 14, 2° párrafo, Ley 23737), declarando además de inconstitucionalidad de la norma citada y dictando el sobreseimiento del encartado (fs. 107/110).

Dicha decisión fue recurrida por el Ministerio Público Fiscal, siendo la Sala III de la Cámara Federal de Casación Penal la que hizo lugar al recurso de casación deducido por el Fiscal General, casando la resolución de fs. 107/110, **sólo en cuanto decreta la inconstitucionalidad al caso del artículo 14, segundo párrafo, de la ley 23.737 y sobresee al acusado Cristian Adrián CÁCERES** (fs. 140/145 vta.), haciendo notar que lo resuelto importa una evolución en relación al criterio que se sostuviera en otros casos análogos al presente - en los que aplicó la doctrina "Arriola"-, "con motivo de la innegable incidencia que tiene la reciente posición que fijara la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el mareo de la causa "Sosa", circunstancia novedosa que [los] autoriza a retomar la posición que tradicionalmente [sostuvieron] en materia de constitucionalidad del delito de tenencia de estupefacientes para consumo personal."

La Fiscalía citó el caso "Sosa, Cristian Germán s/recurso de casación" (reg. 18.219, del 29/III/11) de la CFCP. En aquel caso la Sala II había anulado el sobreseimiento de un individuo acusado de tener estupefacientes para consumo personal en un establecimiento carcelario, disponiéndose la continuación de las actuaciones por considerarse que la situación descripta no resultaba alcanzada por el precedente en la casusa A.891 XLIV Recurso de hecho "Arriola, Sebastián y otros s/causa n° 9080" (rta. 25/8/09). Puso en evidencia el criterio rector del Alto Tribunal de no hacer extensivo el

## *Poder Judicial de la Nación*

### *Tribunal Oral Federal de Santa Cruz*

alcance del precedente recaído in re "Arriola" a casos como el sub examine (fs. 140/145).

Así, la Sra. Fiscal General advirtió que en el presente caso la resolución de la CFCP mantuvo la calificación legal del hecho atribuido a CÁCERES, constitutiva del delito de tenencia de estupefacientes para consumo personal (art. 14, segundo párrafo, Ley 23.737), figura que reprime con una pena de un mes a dos años de prisión a quien tuviere en su poder sustancia estupefaciente, cuando por su escasa cantidad y demás circunstancias, surgiere inequívocamente que es para su uso personal.

Por último, la Sra. Fiscal reseñó las circunstancias procesales del sub júdice. "...Devueltos los autos al Juzgado de origen, el 27/2/14 (fs. 175), lejos de declararse la competencia correccional conforme el art. 27, entonces vigente (hoy derogado por ley 27.308) y el art. 33 inc. 2) del C.P.P.N., se dispuso notificar a las partes lo resuelto por el Superior, y el sobreabundante pedido de la Defensa solicitando el cambio de calificación del procesamiento de su pupilo por el del delito de tenencia de estupefacientes para consumo personal (art. 14, 2° parte Ley 23.737), fue rechazado el 19/3/14, con fundamento en que "...el cambio de calificación fuera de las ocasiones procesales correspondientes sin la incorporación de nuevos elementos fácticos, importarían contrariar el principio de preclusión..." (fs. 181). No advirtió el Juzgado que la calificación original del hecho, ya había sido modificada por la CFCP..." (fs. 322).

Por todo lo expuesto, la Sra. Fiscal General Subrogante dictaminó que la acción penal se encontraba prescripta, atendiendo a que la cuestión era de orden público, operando de pleno derecho y declarable aún de oficio, dada la calificación de los hechos que fijó la CFCP como configurativa del delito de TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES PARA CONSUMO PERSONAL (art. 14, segunda parte, C.P.).

Ello así, en tanto el primer acto que interrumpió la prescripción fue el primer llamado a indagatoria, que aconteció el 9/3/12 (fs. 30) y desde esa fecha al 9/3/14 (cfme. art. 62 inc. 2 del C.P.) no existió ninguna otra causal interruptiva prevista en el art. 67 ante

III.-) Que, este Tribunal comparte el criterio liberador de la persecución penal que propuso el Ministerio Público Fiscal.

Que, entre los fundamentos del instituto de la prescripción, además del simple transcurso del tiempo, se encuentra el desinterés del Estado en el ejercicio de la pretensión punitiva, desidia que se presume por su inactividad persecutoria o el abandono evidenciado en una pesquisa, "...básicamente la prescripción en materia penal es una auto limitación que se impone el Estado en sus facultades de persecución del delito..." (Nicolás González, "Fundamento de la prescripción penal", E.D., 29-898).-

Que, en efecto, el transcurso del tiempo morigera la necesidad de sanción, hasta terminar extinguiendo la potestad punitiva, debido a que cesan las razones de afianzamiento jurídico relativo (Maurach - Zipf, "Derecho Penal. Parte General", T° 2, párrafo 75, II).

Que, así, el instituto de la prescripción de la acción penal se encuentra íntimamente conectado a la garantía de todo imputado en causa penal de obtener un pronunciamiento judicial sin dilaciones indebidas - que deriva del art. 18 de la Constitución Nacional y de tratados internacionales referidos en la Carta Magna (arts. 7° inc. 5° y 8° inc. 1°, C.A.D.H.).

Con anterioridad a la expresa incorporación del derecho invocado a la Constitución Nacional, éste ya había sido reconocido por la jurisprudencia al interpretar los principios de progresividad y preclusión como instrumentos procesales aptos para evitar la duración indeterminada de los juicios.

Que, sobre la finalidad de tales instrumentos procesales, la Excma. C.S.J.N. en la causa Mattei (Fallos 272:188) dijo que ellos "...obedecen al imperativo de satisfacer una exigencia consustancial con el respeto debido a la dignidad del hombre, cual es el reconocimiento del derecho que tiene toda persona a liberarse del estado de sospecha que importa la acusación de haber cometido un delito, mediante una sentencia que establezca, de una vez y para siempre, su situación frente a la ley penal..." (cons. 10). "...Debe reputarse incluido en la garantía de la defensa en juicio consagrada por

# *Poder Judicial de la Nación*

## *Tribunal Oral Federal de Santa Cruz*

el art. 18 de la Constitución Nacional el derecho de todo imputado a obtener -luego de un juicio tramitado en legal forma- un pronunciamiento que, definiendo su situación frente a la ley y a la sociedad, ponga término, del modo más rápido posible, a la situación de incertidumbre y de innegable restricción de la libertad que comporta el enjuiciamiento penal..." (cons. 14).

Que, idéntico criterio se siguió en los autos "Mozzatti" (Fallos 300:1102), frente a un proceso que se había prolongado durante veinticinco años. Allí se reafirmó el principio conforme al cual la defensa en juicio y el debido proceso "...se integran por una rápida y eficaz decisión judicial...". Otros precedentes del máximo tribunal nacional destacan "...Y como dijera el Tribunal..., con fundamento en la garantía de la defensa en juicio, el imputado tiene derecho a obtener -después de un proceso tramitado en legal forma- un pronunciamiento que ponga término, del modo más rápido posible a la situación de incertidumbre y restricción a la libertad que comporta el enjuiciamiento penal...El loable objetivo de 'afianzar la justicia' (Preámbulo de la Constitución Nacional) no autoriza a avasallar las garantías que la misma Constitución asegura a los habitantes de la Nación (art. 18)..." (Fallos 316:365).

Que, el derecho de todo hombre a obtener un pronunciamiento judicial que defina de una vez y para siempre la situación ante la ley y la sociedad, también se basa en que el Estado -con todos sus recursos y poder- no tiene derecho a llevar a cabo esfuerzos repetidos para condenar a un individuo por un supuesto delito, sometiéndolo así a las molestias, gastos y sufrimientos, y obligándolo a vivir en un continuo estado de ansiedad e inseguridad, y a aumentar también la posibilidad de que, aun siendo inocente, sea hallado culpable (Fallos 272:188).

Que, sobre el punto, la C.S.J.N. también señaló que "...Amén de tales perjuicios que le ocasiona al imputado un proceso que dura tantos años, el Estado también se ve perjudicado con dicha práctica, no sólo por el dispendio jurisdiccional que ello significa, sino porque se distorsionan todos los fines de la pena, que para su eficacia requiere la menor distancia temporal entre el hecho y la condena. Además

USO OFICIAL

mientras más tiempo transcurre, las pruebas que apoyan a la prosecución también se debilitan, pues "en la investigación criminal el tiempo que pasa es la verdad que huye..." (del voto de los ministros doctores Carlos S. Fayt y Gustavo A. Bossert en Fallos 322:360, cons. 17°).

Que, el derecho al "speedy trial" (proceso veloz), consagrado por la Sexta Enmienda de la Constitución norteamericana ("...En toda persecución penal, el acusado gozará del derecho a un juicio rápido y público..."), es considerado "...una importante salvaguarda para prevenir el encarcelamiento indebido y opresivo con anterioridad al juicio, para reducir al mínimo la ansiedad y preocupación que acompaña a una acusación pública y para limitar la posibilidad de que el retraso perjudique las posibilidades de defensa del acusado..." ("United States vs. Ewell", 383 U.S. 116, 120 -1966-). También "...El instituto de la prescripción cumple un relevante papel en la preservación de la defensa en juicio, al impedir que los individuos tengan que defenderse respecto de acusaciones en las cuales los hechos básicos han quedado oscurecidos por el paso del tiempo y al minimizar el peligro del castigo estatal por hechos ocurridos en un pasado lejano...Esta limitación temporal puede asimismo tener el saludable efecto de incitar a los funcionarios encargados de aplicar la ley para que investiguen prontamente las supuestas actividades delictivas..." (404 US 307, 323, "United States vs. Marion").

Que, este criterio también ha sido adoptado por los tribunales internacionales de derechos humanos. Así, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, considera que el "plazo razonable" al que se hace referencia en el art. 8°, inc. 1° de la Convención Americana de Derechos Humanos, "...debe medirse en relación a una serie de factores tales como la complejidad del caso, la conducta del inculpado y la diligencia de las autoridades competentes en la conducción del proceso..." (caso 11.245 resuelto el 1° de marzo de 1996, considerando 111°), también expuesto en el caso "Bayarri vs. Argentina" (sentencia del 30 de octubre de 2008).

Esta definición también fue receptada por la Corte Europea, en la exégesis del artículo 6.1 de la Convención para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales ("Terranova vs. Italia" -4 de

# *Poder Judicial de la Nación*

## *Tribunal Oral Federal de Santa Cruz*

diciembre de 1995-; "Phocas vs. Francia" -23 de abril de 1996- y "Süssmann v Alemania" -16 de septiembre de 1996-).

IV.-) Resulta evidente la íntima relación que existe entre la prescripción de la acción penal y el derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas, y dejar de lado los argumentos tradicionales esgrimidos para justificar la extinción de la acción penal por el transcurso del tiempo, como fueron la innecesariedad del castigo, la ausencia de voluntad persecutoria estatal y -entre otras- las dificultades probatorias (Andrés D'Alessio, "Código Penal comentado y anotado", pág. 649 y siguientes, "La Ley", Bs. As., 2007).

CÁCERES fue llamado a prestar declaración indagatoria el día 9/III/12 (fs. 30), acto procesal celebrado a fs. 32, para luego ser procesado a fs. 74/76 en orden al delito de Tenencia Simple de Estupefacientes (art. 14, 1º párrafo, Ley 23.737).

Apelado el procesamiento, la Cámara Federal de Apelaciones, en resolución que luce a fs. 107/110, cambió el encuadre jurídico del hecho reprochado, lo calificó como Tenencia de Estupefacientes para Consumo Personal (art. 14, 2º párrafo, Ley 23.737), declarando la inconstitucionalidad de la norma. La fundamentación de la modificación de la tipificación se encuentra a fs. 108, básicamente por: 1) la escasa cantidad de estupefaciente secuestrado (8,19 gramos de marihuana); 2) la posesión del tóxico no era ostensible (bajo la vestimenta, adherido a la pierna derecha); 3) en caso de duda debe estarse a la posición más favorable al imputado.

Recurrido dicho fallo por el Ministerio Fiscal, la CFCEP a fs. 140/145 confirmó el encuadre jurídico del hecho reprochado, Tenencia de Estupefacientes para Consumo Personal, pero revocó la declaración de inconstitucionalidad, por entender que resultaba constitucional sancionar la tenencia de estupefacientes para consumo personal de aquella persona que se encuentra privada de su libertad, por compartir su alojamiento y demás lugares comunes con otros detenidos.

Como bien describió la Fiscalía General, "...Devueltos los autos al Juzgado de origen, el 27/2/14 (fs. 175), lejos de declararse la competencia correccional conforme el art. 27, entonces vigente (hoy derogado por ley 27.308) y el art. 33 inc. 2) del C.P.P.N. se dispuso notificar a los

USO OFICIAL

partes lo resuelto por el Superior, y el sobreabundante pedido de la Defensa solicitando el cambio de calificación del procesamiento de su pupilo por el del delito de tenencia de estupefacientes para consumo personal (art. 14, 2º párrafo, Ley 23.737), fue rechazado el 19/3/14, con fundamento en que '...el cambio de calificación fuera de las ocasiones procesales correspondientes sin la incorporación de nuevos elementos fácticos, importaría contrariar el principio de preclusión...' (fs. 181). No advirtió el Juzgado que la calificación original del hecho, ya había sido modificada por la CFCP..." (fs. 322).

En realidad el cambio de encuadre jurídico ya había sido dispuesto por la Cámara de Apelaciones.

A su vez, el Juzgado yerra a fs. 181 al rechazar el pedido de la defensa efectuado a fs. 176/180, pues el cambio de calificación puede ocurrir por razones fácticas o jurídicas, esto último ocurrió en autos, pues fue el Superior quien dispuso modificar el encuadre jurídico del hecho.

Lo cierto es que el hecho reprochado ocurrió el día 22 de diciembre de 2011; el primer acto que interrumpió la prescripción fue el primer llamado a prestar indagatoria (9/III/12), siendo en los presentes autos el siguiente acto procesal el requerimiento fiscal de elevación a juicio, obrante a fs. 263/264 (30/XI/2017), que podría haber interrumpido el curso de la prescripción.

Pero a fs. 234/235 luce informe del Registro Nacional de Reincidencia, según el cual CÁCERES, en fecha 24/V/2014, cometió nuevos hechos delictivos en la localidad de Puerto Madryn, por los que resultó condenado.

Atendiendo a la calificación del hecho imputado que fijaron la Cámara de Apelaciones y la CFCP, tenencia de estupefacientes para consumo personal (art. 14, segunda parte, C.P.), a que el primer acto que interrumpió la prescripción fue a fs. 30 el primer llamado a prestar indagatoria (9/III/12), y que desde esa fecha hasta el 9/III/14 (art. 62 inc. 2 del C.P.), no existió ninguna otra causal interruptiva prevista en el art. 67 ante último párrafo (inc. a, c, d y e), corresponde declarar prescripta la acción penal.

Por consiguiente, dada la solución del caso, deviene abstracto el tratamiento de los planteos de nulidad articulados por la Defensa.

*Poder Judicial de la Nación*

*Tribunal Oral Federal de Santa Cruz*

Que, por todas las razones expuestas, de conformidad a lo dispuesto en los Arts. 67, 62 inc. 2° y 59 inc. 3° del C.P. y Arts. 336 inc. 1° y 337 del C.P.P.N., corresponde declarar extinguida la acción penal y ordenar el sobreseimiento de Cristian Adrián CÁCERES.-

Por lo expuesto, oídas que fueran las partes, el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de la Provincia de Santa Cruz,

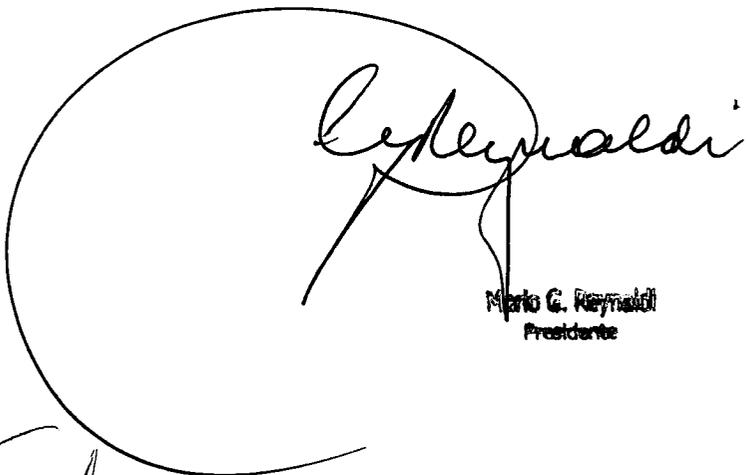
**RESUELVE:**

I.-) **DECLARAR EXTINGUIDA** por prescripción la acción penal (Arts. 67, 62 inc. 2° y 59 inc. 3° del C.P.), en el presente Expte. N° FCR 42000046/2011/TO1 y, en consecuencia, **SOBRESEER total y definitivamente** a [REDACTED] **CÁCERES** (DNI. 29.282.257), de las demás condiciones personales obrantes en autos, en orden al delito de "Tenencia de Estupefacientes para Consumo Personal" (Art. 14, segunda parte, Ley 23.737), conforme disponen los arts. 336 inc. 1° y 337 del C.P.P.N.-

USO OFICIAL

II.-) Regístrese, notifíquese, comuníquese y, oportunamente, archívese.-

Ante Mí:

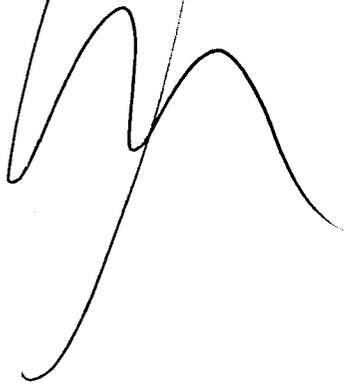


Mario G. Reynaldi  
Presidente



Secretario

Hoy 18 de MARZO de 2019 13 Del publ. oficial



Hoy      de      de 20        Consle