



Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires
Fuero Penal Contravencional y de Faltas

"Cala" III
Juzgado 1º 24
Regi. 69/2020
Cantidad de folios 7 (Siete)

DIEGO URREERE PON
Secretario
Secretaría General
Cámara de Apelaciones Penal,
Contravencional y de Faltas

MARIA T. DOCE
SECRETARIA DE CÁMARA

CÁMARA DE APELACIONES EN LO PCYF - SALA III

INCIDENTE DE REQUERIMIENTO A JUICIO EN AUTOS "S" , P) E) SOBRE 14 1º PARR-
TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES"

Número: INC 23466/2019-1

CUIJ: INC J-01-00017173-1/2019-1

Actuación Nro: 14227894/2020

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los 10 días del mes de febrero de 2020, se reúne la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas, integrada por los Dres. Sergio Delgado, Jorge A. Franza y Fernando Bosch a efectos de resolver en autos.

El Juez Sergio Delgado dijo:

Vistos:

Motiva la intervención de este tribunal el recurso de apelación obrante a fs. 86/91 y vta. presentado por la defensa oficial, contra la resolución de fs. 72/77 y vta. que rechazó la excepción de manifiesto defecto en la pretensión por atipicidad interpuesta por la defensa (art. 195 inc. "c" del CPPCABA).

Para así resolver la magistrada de primera instancia señaló en primer lugar que de las declaraciones brindadas por las licenciadas Grazzi y De Marco, y por la hermana de la imputada, D E. S , tenía por acreditada la situación de consumo problemático de estupefacientes por parte de P E i S i o. Y que dicha adicción, de acuerdo al informe suscripto por De Marco y Larcher, daba cuenta de un alto consumo de cocaína, marihuana, en menor medida, de alcohol y benzodiazepinas. Entendió por ello que su adicción excedía el consumo de pasta base y que ello no obstaba el que no tuviera un notorio deterioro físico. No obstante sostuvo que la situación de consumo no implicaba la atipicidad de la conducta atribuida. Señaló que ninguna de las testigos dio cuenta sobre lo sucedido el 6 de marzo de 2019; que la cantidad de estupefacientes secuestrados, 60 gramos, eran suficientes para 293.34 dosis umbral y, que de acuerdo a lo que surgía del informe del hecho, las características de la imputada eran compatibles con la persona descrita en la denuncia. En cuanto a la denuncia que dio inicio al procedimiento sostuvo que si bien Y V D , titular del teléfono del cual se realizó la denuncia, manifestó que no estaba segura de quien habría realizado el llamado, el informe del suceso daba cuenta de su existencia.

Respecto de la aplicación del principio *in dubio pro reo* señaló que su aplicación cobraba relevancia al momento de la sentencia, no siendo el momento procesal oportuno para sustentar el planteo en base a ello. Por último sostuvo que la cantidad de estupefacientes secuestrados y las circunstancias del hecho que rodearon la incautación eran razones válidas para descartar la atipicidad en tanto podían llevar al fiscal a considerar que los estupefacientes no eran para consumo personal.

A fs. 96/97 y vta. el Sr. fiscal ante la cámara postuló la admisibilidad formal del recurso. En cuanto a la cuestión de fondo planteada entendió que los cuestionamientos efectuados por la defensa implicaban un estudio anticipado de los elementos de prueba, no siendo palmaria la atipicidad de la conducta.

A fs. 99/101 y vta. el Sr. defensor oficial ante la cámara mantuvo el recurso y se remitió a los argumentos expuestos por la defensora de primera instancia. A su vez señaló que la defensa oficial mediante el planteo de excepción de atipicidad manifiesta, solicitó un cambio en la calificación legal. Sostuvo que resultaba aplicable al caso la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en "Vega Giménez" por la baja cantidad de material estupefaciente secuestrado, la adicción a las drogas que padecía su defendida, y que llevaba las sustancias ocultas entre sus pertenencias. En cuanto al momento procesal en el que correspondía aplicar la garantía *in dubio pro reo*, entendió que era aplicable en cualquier etapa del proceso en atención a lo resuelto en el precedente mencionado. Remarcó que la fiscalía subsumió el hecho investigado en la figura de tenencia simple solamente por la cantidad de sustancia secuestrada y su disposición, soslayando el problema de adicción de su asistida.

Encontrándose en condiciones, a fs. 102 pasan las actuaciones a estudio del tribunal.

1.- De la Admisibilidad:

El recurso de apelación fue presentado en tiempo, forma y contra una resolución cuya apelación se encuentra específicamente prevista por el art. 198 del CPPCABA. En atención a ello, corresponde admitir formalmente el recurso presentado por la defensa oficial.

2.- De los agravios planteados en el recurso:

En primer término la defensa señaló que su planteo implicaba el análisis del encuadre típico de la conducta atribuida, en tanto correspondía recalificar la conducta dentro del tipo penal regulado por el art. 14.2 de la ley 23.737. Sostuvo que se debían




MARIA T. DOCE
SECRETARIA DE CÁMARA

CÁMARA DE APELACIONES EN LO PCYF - SALA III

INCIDENTE DE REQUERIMIENTO A JUICIO EN AUTOS "S. P E SOBRE 14 1º PARR -
TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES"

Número: INC 23466/2019-1

CUIJ: INC J-01-00017173-1/2019-1

Actuación Nro: 14227894/2020

considerar todas las circunstancias personales de su asistida, quien al prestar declaración en los términos del art. 161 del CPPCABA dio cuenta de su adicción a las drogas y que, de manera conteste, también dieron cuenta de ello los testimonios brindados en la audiencia. Agregó que para analizar el tipo penal del art. 14.2 de la ley 23.737 no debía considerarse solamente el parámetro de la cantidad, sino las especiales características de la persona imputada y las circunstancias que rodearon el caso. Adujo la ausencia de afectación a la salud pública en tanto los elementos secuestrados se encontraban entre las pertenencias de su asistida, ello es dentro de su privacidad y ajeno a la vista de terceros, y postuló la inconstitucionalidad de la mencionada norma por afectar el art. 19 de la Constitución Nacional. Citó los casos "Bazterrica" y "Arriola" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Señaló que la fiscalía no realizó medidas tendientes a desvirtuar la tenencia para consumo personal y que no se cuenta con el testimonio de quien habría realizado la denuncia. Sostuvo que la magistrada de primera instancia efectuó una interpretación *in malam partem* del principio *in dubio pro reo* en tanto su aplicación no era exclusiva de la etapa de debate. Que los artículos que tipifican la tenencia simple y la tenencia para consumo personal resultaban ambiguos en tanto no delimitaban estrictamente la conducta ilícita, resultando por ello violatorio del principio de legalidad. Señaló que la magistrada manifestó la duda sobre la calificación legal sin fundamentar por qué eligió la calificación legal que restringe más derechos a su asistido.

3.- De la solución aplicable al caso:

Conforme surge del requerimiento de elevación a juicio obrante a fs.1/4 se le atribuye a P E S el hecho que habría ocurrido el 6 de marzo de 2019, a las 13.50 horas aproximadamente "*oportunidad en la cual personal policial fue desplazado a la intersección de las calles N y A de esta ciudad, por una persona de sexo femenino, con gorra negra, remera amarilla y short negro, la cual estaría comercializando estupefacientes. Al arribar a la citada*

intersección, los preventores observaron a una mujer compatible con la descripción brindada por comando, razón por la cual la detuvieron con fines de identificación, y con la colaboración de personal policial femenino convocado al efecto, en presencia de dos testigos de actuación, procedieron a concretar su requisita, secuestrando de un bolso que portaba una bolsa de galletitas, la cual contenía 20 envoltorios de papel revista que en su interior tenían marihuana. Ante ello, se procedió al secuestro del material estupefaciente, cuyo narcotest practicado posteriormente sobre uno de los paquetes tomados al azar arrojó positivo en cuanto a la existencia de la sustancia referida, y se concretó la detención de quien fuera identificada como P E S ”.

El fiscal subsumió la conducta en el delito de tenencia simple de estupefacientes (art. 14, primer párrafo de la ley 23.737).

A fin de resolver la cuestión traída a estudio corresponde señalar en primer lugar que no se encuentra controvertido que la imputada padece una adicción a los estupefacientes.

Ello fue corroborado por quienes brindaron testimonio en la audiencia celebrada. En este sentido, la Licenciada Gabriela de Marco, elaboró la evaluación psicológica y psiquiátrica junto al Dr. Aldo Archer, manifestó que mediante el test Bender y el cuestionario OMS- ASSIST 3.0, se determinó que había un trastorno de personalidad por consumo de sustancias que daba cuenta de un patrón de consumo. Que le había dado un alto puntaje de consumo de cocaína y marihuana (39 para ambas), para alcohol un puntaje de 27, y 22 para sedantes, indicó un riesgo alto para su salud, y que tenía un consumo problemático por abuso de sustancias desde los 13 años. Luego ante preguntas de la fiscalía refirió que las consecuencias físicas del consumo de pasta base dependían de cada sujeto. Ante preguntas de la jueza, manifestó que el grado de compromiso de la salud surge del cuestionario, que recordó la modalidad desafiante de la imputada, muy habitual en consumidores pero cuando pudo tocar su angustia la entrevistada se desarmó, que la posición es muy defensiva pero el consumo le ocasiona un problema, no solo de salud sino también familiar y laboral. Recordó que la imputada tenía registro de ello pero no podía dejar de consumir, que la familia la busca cuando consume y queda perdida en la ciudad, que le haría muy bien hacer un tratamiento ya que se trata de una chica muy joven.

A su vez la licenciada en Trabajo Social Florencia Grazzi, quien realizó el informe social, manifestó que la imputada le contó que a los 13/14 años comenzó a



Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires
Fuero Penal Contravencional y de Faltas


MARIA T. DOCE
SECRETARIA DE CÁMARA

CÁMARA DE APELACIONES EN LO PCYF - SALA III

INCIDENTE DE REQUERIMIENTO A JUICIO EN AUTOS "S P E SOBRE 14 1º PARR -
TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES"

Número: INC 23466/2019-1

CUIJ: INC J-01-00017173-1/2019-1

Actuación Nro: 14227894/2020

consumir pasta base, abandonó el colegio y dejó de ir al club en donde jugaba al fútbol, que empezó a estar en la calle y a consumir drogas. Que consumía de manera intermitente y por períodos, que nunca hizo un tratamiento, que al momento de la entrevista le manifestó que hacía una semana que no consumía, que se la notaba en sus facultades orientadas y con un discurso lógico y coherente, que sus dichos tenían correlato físico y en el lenguaje. Que la imputada le comentó que estaba viendo la posibilidad de una internación voluntaria por su problema de drogas, que tenía una relación familiar bastante conflictiva por dicha cuestión en tanto cuando tiene periodos de consumo la madre le echaba la culpa por la falta de cuidados de su hijo ya que se ausenta por dos o tres días. Señaló la Licenciada que la imputada se encontraba en una situación sanitaria y habitacional crítica, que no había tenido inserción laboral en el mercado formal, que se había dedicado a trabajar en la calle o haciendo changas, que tiene un problema de adicción que se veía reflejado en el abandono de otros espacios de sociabilización y que se va retrayendo por el consumo.

También la hermana de la imputada, D E S , manifestó que tenía conocimiento del consumo de estupefacientes por parte de su hermana, que cree que llegó a consumir todas las sustancias y que lo hace desde que tenía 13 o 14 años, que lo nota porque cuando se va de su casa y vuelve luego de consumir cambia su conducta, aunque no sabe especificar qué consumió. Agregó que se ausenta para drogarse por uno o varios días de su casa, que antes la iban a buscar, pero que ahora se quedan cuidando al hijo de 2 años. Que ahora la ve que no quiere eso, que está yendo a cursos de “ ”, que va a la iglesia, que cree que quiere cambiar.

Dicha circunstancia también fue admitida por la propia imputada al momento de prestar declaración en los términos del art. 161 del CPPCABA, en donde manifestó que era adicta a “todas las drogas” (ver fs. 6/7).

En cuanto a las sustancias secuestradas, en primer lugar se debe advertir que las mismas fueron halladas en el bolso de la imputada, dentro de una bolsa de galletitas. Que conforme surge del informe pericial de fs. 88/61 vta. el peso neto total es de 60.04 gramos, correspondientes a la especie vegetal *cannabis sativa*, con una concentración de 1.71% m/m de THC, 293.34 dosis umbrales.

Si bien a primera vista no es escasa la cantidad de sustancia secuestrada, en tanto los 20 envoltorios podrían suministrar casi 300 dosis umbral, ello debe ser ponderado de acuerdo a cada caso concreto.

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que en caso de duda respecto del fin de la tenencia de estupefaciente, correspondía estar a la calificación más benigna, ella es la prevista por el art. 14, segundo párrafo de la ley 23.737, y que "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..." ("V. G. C. E. s/tenencia simple de estupefacientes -causa n°660", resuelta el 27/12/2006, Fallos 329:6019).

Dicha doctrina ha sido replicada en la jurisprudencia, en tanto la Sala I de la Cámara Nacional de Casación Penal sostuvo que "A partir del precedente 'V. G. de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, a efectos de la aplicación de la figura de tenencia simple de estupefacientes, debe probarse inequívocamente que la droga hallada en poder del imputado no es para su consumo personal" (causa "N. V. s, Et. A. i" resuelta el 4/02/2009, LL Sup. Penal abril 2009.).

Señalado ello, si reparamos en la grave adicción que padece la imputada, la cantidad de sustancia secuestrada no acredita por sí que la misma estuviese destinada a la comercialización. Y en este sentido también lo ha percibido la propia fiscalía al considerar la conducta como una mera tenencia simple.

En efecto, no surge de autos que la tenencia de estupefacientes no estuviese destinada al consumo personal de una persona que padece la grave adicción que aquí se ha acreditado. Más aún cuando las sustancias no se encontraban en envases sellados como comúnmente circulan para el comercio, sino separadas en envoltorios de papel. No hay indicios que nos hagan suponer que la imputada realizaba alguna actividad ligada al narcotráfico.




MARIA T. DOCE
SECRETARIA DE CÁMARA

CÁMARA DE APELACIONES EN LO PCYF - SALA III

INCIDENTE DE REQUERIMIENTO A JUICIO EN AUTOS "S. P. E. SOBRE 14 1º PARR-
TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES"

Número: INC 23466/2019-1

CUIJ: INC J-01-00017173-1/2019-1

Actuación Nro: 14227894/2020

Por ello es posible sostener que existió finalidad de consumo personal respecto a la droga secuestrada, encontrándonos en definitiva frente a quien ocupa el último eslabón de la cadena que involucra actividades relacionadas con la materia en investigación: una simple consumidora.

Corrobora ello la circunstancia de que la fiscalía no logró, antes de requerir la elevación del caso a juicio, determinar quién había denunciado la posible venta de estupefacientes, ni tampoco se ha identificado a ningún comprador.

No se logra advertir tampoco cual ha sido la trascendencia por fuera del ámbito de intimidad que protege el art. 19 de la Constitución Nacional, ni la afectación al bien jurídico protegido, o a derechos o bienes de terceros teniendo especial consideración en las circunstancias en que fueron secuestradas las sustancias.

Por lo expuesto, entiendo, corresponde concluir que la tenencia era para consumo personal, por lo cual el hecho atribuido configuraría el supuesto previsto por el art. 14, segundo párrafo de la ley 23.737.

Sin embargo dicha norma sanciona una conducta que debe ser considerada una acción privada en los términos que prevé el art. 19 de la Constitución Nacional, exenta de la autoridad de los magistrados. En tanto cuando la ley castiga la tenencia de sustancias estupefacientes para consumo personal despliega su autoridad a un ámbito reservado y protegido constitucionalmente.

En este sentido, habiendo examinado las circunstancias del caso y determinado que la tenencia de estupefacientes para uso personal se realizó en circunstancias tales en las que no aparejaban peligro concreto o daño a derecho o bienes de terceros, corresponde la aplicación de la doctrina de expuesta por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa "Arriola" (Fallos 332:1963).

Allí se sostuvo la inconstitucionalidad del art. 14, segundo párrafo de la ley 23.737 en cuanto incrimina la tenencia de estupefacientes para uso personal que se

realice en condiciones tales que no impliquen un peligro concreto o un daño a derechos o bienes de terceros. Ello en tanto se vulneraba el artículo 19 de la Constitución Nacional en la medida que invade la esfera de la libertad personal, excluida de la autoridad de los órganos estatales.

Y que "... esta Corte con sustento en 'Bazterrica' declara que el artículo 14, segundo párrafo, de la ley 23.373 debe ser invalidado, pues conculca el artículo 19 de la Constitución Nacional, en la medida en que invade la esfera de la libertad personal excluida de la autoridad de los órganos estatales. Por tal motivo se declara la inconstitucionalidad de esa disposición legal en cuanto incrimina la tenencia de estupefacientes para uso personal que se realice en condiciones tales que no traigan aparejado un peligro concreto o un daño a derechos o bienes de terceros, como ha ocurrido en autos." (consid. 36).

Por lo expuesto, entendiendo que con el simple análisis de las circunstancias de autos de acuerdo a los lineamientos dados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en fallos 329:6019, se acredita la atipicidad de la conducta tal como fue subsumida por el Sr. Fiscal en el art. 14, primer párrafo de la ley 23.737. Tratándose en consecuencia de una conducta prevista por el art. 14, segundo párrafo de la ley 23.737, cuya inconstitucionalidad se impone.

Por ello propongo hacer lugar al recurso, habiéndose acreditado que la sustancia secuestrada estaba destinada al consumo personal, declarar la inconstitucionalidad del segundo párrafo del art. 14 de la ley 23737 y sobreseer a la aquí imputada. Así voto.

El Dr. Jorge Atilio Franza dijo:

VISTOS:

Llegan las actuaciones a conocimiento de este Tribunal en virtud del recurso de apelación deducido por la defensa oficial, Dra. Yanina Matas, a fs. 86/91, contra la resolución de la Magistrada de grado, Dra. Cristina Beatriz Lara, que rechazó la excepción de manifiesto defecto en la pretensión por atipicidad deducida por dicha parte (fs. 72/77vta.).

Corridas las vistas pertinentes, el Fiscal de Cámara, Dr. Walter H. Fernandez, solicitó el rechazo del remedio procesal intentado (fs. 96/97), mientras que el Defensor de Cámara, Dr. Emilio A. Cappuccio, lo mantuvo (fs. 99/101vta.).

Los autos pasaron a resolver a fs. 102.



Maria T. Doce
MARIA T. DOCE
SECRETARIA DE CÁMARA

CÁMARA DE APELACIONES EN LO PCYF - SALA III

INCIDENTE DE REQUERIMIENTO A JUICIO EN AUTOS "S P E SOBRE 14 1º PARR -
TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES"

Número: INC 23466/2019-1

CUIJ: INC J-01-00017173-1/2019-1

Actuación Nro: 14227894/2020

Y CONSIDERANDO:

a) Primera Cuestión: admisibilidad

El recurso ha sido presentado por persona legitimada, en los plazos y formas exigidos por la ley. Asimismo, se dirige contra una resolución expresamente declarada apelable en los términos del art. 198 del CPPCABA, por lo que debe ser formalmente admitido.

b) Segunda cuestión: solución del caso

Antes de ingresar en el fondo de la cuestión, es necesario detallar los hechos que se encuentran siendo investigados en las presentes.

En el caso, conforme surge del requerimiento de elevación a juicio, se imputa a la encartada el hecho que habría acaecido "...el día 06 de marzo de 2019, cuando siendo las 13:50 hs. aproximadamente, oportunidad en la cual personal policial fue desplazado a la intersección de las calles N. y A. es esta ciudad, por una persona de sexo femenino, con gorra negra, remera amarilla y short negro, la cual estaría comercializando estupefacientes. Al arribar a la citada intersección, los preventores observaron a una mujer compatible con la descripción brindada por comando, razón por la cual la detuvieron con fines de identificación, y con la colaboración de personal policial femenino convocado al efecto, en presencia de dos testigos de actuación, procedieron a concretar su requisita, secuestrando de un bolso que portaba una bolsa de galletitas, la cual contenía 20 envoltorios de papel revista que en su interior tenían marihuana. Ante ello, se procedió al secuestro del material estupefaciente, cuyo narcotest practicado posteriormente sobre uno de los paquetes tomados al azar arrojó positivo en cuanto a la existencia de la sustancia referida, y se concretó la detención de quien fuera identificada como P. E. S." (fs. 1/4).

La Fiscalía de grado consideró que el hecho debía subsumirse en el delito de tenencia simple de estupefacientes, previsto en el art. 14, 1º párrafo, de la ley 23.737. Así, descartó la calificación del art. 14, 2º párrafo de la mentada ley, pues la cantidad de sustancia incautada, su estado de fraccionamiento y forma de guarda impide considerar irrefutablemente que la droga era para consumo personal.

En efecto, la defensa interpuso excepción de atipicidad respecto del hecho enrostrado a P. E. S. alegando que todo el material que le encontraron a su asistida era para consumo personal, dado que padece una adicción a las drogas de larga data. En este contexto, de conformidad con la doctrina que emana del fallo "Arriola" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, solicitó que se declare el sobreseimiento de la nombrada, y la inconstitucionalidad del artículo 14, 2º párrafo de la ley 23.737 (fs. 11/14).

Por su parte, la Sra. Jueza a fs. 77 señaló que *"la cantidad de estupefacientes secuestrados, y en particular las circunstancias de hecho que rodearon la incautación, son razones válidas para descartar la atipicidad de la conducta en esta etapa, por cuanto razonablemente pueden llevar al Sr. Fiscal a considerar que los estupefacientes no se eran para consumo personal"*.

Asimismo, el Sr. Fiscal ante la Cámara, a fs. 96vta., sostuvo que *"los cuestionamientos de la recurrente necesariamente se vinculan con cuestiones cuyo análisis importa inmiscuirse en un estudio anticipado de los elementos de prueba y, del fondo del asunto, por lo que atenderlos en esta instancia implicaría exceder el marco acotado de la excepción articulada..."*.

De la excepción de atipicidad

Ahora bien, en reiteradas ocasiones me he expedido en el sentido de que la operatividad del instituto de excepción se restringe a aquellos casos en los que la atipicidad o la inexistencia de un hecho penalmente relevante aparezcan en forma patente, palmaria o manifiesta.

En este marco, corresponde recordar que la excepción interpuesta por la defensa requiere para su dilucidación de la producción de prueba, por lo que tomando en cuenta que el art. 195, inc. c) del CPPCABA, expresa que aquélla se basa en un *"manifiesto defecto en la pretensión por atipicidad, inexistencia del hecho (...) respecto de la conducta descrita en el decreto de determinación del hecho o en el requerimiento de juicio"*, los hechos por los cuales el Fiscal lleva adelante el proceso




MARIA T. DOCE
SECRETARIA DE CAMARA

CÁMARA DE APELACIONES EN LO PCYF - SALA III

INCIDENTE DE REQUERIMIENTO A JUICIO EN AUTOS "S. PI A E" SOBRE 14 1º PARR-
TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES"

Número: INC 23466/2019-1

CUII: INC J-01-00017173-1/2019-1

Actuación Nro: 14227894/2020

deberían resultar palmariamente atípicos, o ser manifiestamente inexistentes, para que sea viable hacer lugar a la excepción, lo cual, a mi parecer, no ocurre en el caso.

El Sr. Defensor oficial ante la Cámara destacó que, mediante el planteo de excepción de atipicidad manifiesta, solicitó un cambio en la calificación legal. Sostuvo que correspondía calificar la conducta en cuestión dentro del tipo penal regulado por el art. 14, 2º párrafo, de la ley 23737. Ello, debido a la adicción a las drogas que padece su defendida, la cantidad de estupefaciente secuestrado y el hecho de llevarlo oculto entre sus pertenencias. Así pues, entendió que era aplicable la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso "V G" (CSJN, Fallos 329:6019). Además, citó los casos "Bt" y "A a" (CSJN, Fallos 308:1392 y 332:1963 respectivamente) y adujo la ausencia de afectación a la salud pública toda vez que los elementos secuestrados se encontraban entre las pertenencias de la imputada, es decir, dentro de su privacidad y ajeno a la vista de terceros y, en consecuencia, postuló la inconstitucionalidad de la citada norma por afectar el art. 19 de la Constitución Nacional (fs. 99/101vta.).

Sin perjuicio de los argumentos esgrimidos por la defensa, y teniendo en cuenta lo reseñado, entiendo que corresponde rechazar el planteo de atipicidad efectuado por la recurrente, en tanto de la lectura del caso no surge de modo palmario ni manifiesto la atipicidad alegada.

En este sentido, los términos alegados por la defensa requieren de un análisis más profundo que el que se pudiera realizar en esta instancia, siendo el momento oportuno para evaluar el planteo la audiencia de Juicio Oral, ocasión en la que las partes, a través de los principios de inmediación y contradictorio, podrán desarrollar sus posturas, apoyándose en la prueba que ya fue admitida. En dicha ocasión, el Juez designado para intervenir en esa etapa, contará con más elementos para determinar la

existencia o no de los hechos, y resolver en base a los principios que rigen la etapa de debate.

Por lo tanto, debe ser confirmada la decisión puesta en crisis.

En consecuencia, propongo al acuerdo: I. NO HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto por la defensa oficial a fs. 86/91; II. CONFIRMAR la resolución de fs. 72/77vta., dictada el 23 de octubre de 2019 por la Jueza de grado, Dra. Cristina Beatriz Lara, en todo cuanto fuera materia de agravio; y III. TENER PRESENTES las reservas formuladas.

Así voto.

El juez Fernando Bosch dijo:

Comparto el análisis de admisibilidad efectuado por mi colega, Dr. Jorge A. Franza, y también coincido con la solución que propone.

La defensa alegó centralmente que el hecho investigado no se subsume en la figura legal escogida por la acusación —art. 14, 1º párrafo, de la ley 23.737— toda vez que de las circunstancias que rodean el caso surgiría que la tenencia de estupefacientes atribuida a la imputada era para consumo personal.

He sostenido reiteradamente en la Sala II que integro de origen que la aplicación del instituto de excepción se restringe a aquellos casos, en los que la atipicidad o la inexistencia de un hecho penalmente relevante surge en forma patente (causa n° 4081-00-CC/2008, “S. M. G. s/infr. art. 189 bis C.P.”, rta.: 15/7/2008; causa n° 32499-01-CC/2008, “C. t, N. s/infr. art. 149 bis C.P.”, rta.: 30/9/2009; causa n° 14625-00-CC/2009, “A. D. G. Á s/infr. art. 183 C.P.”, rta.: 09/10/2009; causa n° 39563-00-CC/2009, “Responsable H. del H. s/ infr. art. 106 C.P.”, rta.: 25/8/2011; causa n° 56142-02-CC/2010 “Incidente de apelación en autos M. , J. s/infr. art. 1, Ley 13.944”, rta.: 5/3/2012 y causa n° 50474-00-CC/2010, “C. , R. E s/infr. art. 1, Ley 13.944”, rta.: 19/03/2012, entre muchas otras).

De acuerdo con la previsión expresa del art. 195, inc. c, CPP, la excepción articulada se basa en un “*manifiesto defecto en la pretensión por atipicidad (...) respecto de la conducta descrita en el decreto de determinación del hecho o en el requerimiento de juicio*”. Esto significa que ya el hecho por el cual el fiscal lleva adelante el proceso debe resultar palmariamente atípico, lo cual no ocurre en el caso.



CÁMARA DE APELACIONES EN LO PCYF - SALA III

INCIDENTE DE REQUERIMIENTO A JUICIO EN AUTOS "S. F. E. ... SOBRE 14 1º PARR -
TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES"

Número: INC 23466/2019-1

CUIJ: INC J-01-00017173-1/2019-1

Actuación Nro: 14227894/2020

En efecto, el análisis que pretende la defensa requiere necesariamente de la valoración de circunstancias de hecho y prueba que deben ser ventiladas, en todo caso, en un eventual debate, y exceden el marco acotado de la vía intentada.

En este sentido se ha dicho que: "[l]a posible 'atipicidad' de la conducta que aquí se imputa no era de ninguna manera manifiesta, porque para afirmar esa 'atipicidad' se debió acudir a consideraciones anticipadas de naturaleza probatoria..." (CFCP, SALA IV, causa n° 1266/2013, caratulada "ÁLVAREZ, Leonardo Daniel y otros s/ recurso de casación", rta. 13/02/2014).

En razón de lo señalado precedentemente, entonces, corresponde confirmar la decisión impugnada, lo que así voto.

Por todo lo expuesto este Tribunal, por mayoría, **RESUELVE:**

CONFIRMAR la resolución de fs. 72/77vta., dictada el 23 de octubre de 2019 por la Jueza de grado, Dra. Cristina Beatriz Lara, en todo cuanto fuera materia de agravio.

Regístrese, notifíquese a las partes mediante cédula con carácter de urgente y oportunamente, remítase al juzgado de origen.

Sergio Delgado
Juez de Cámara

SERGIO A. FRANZA
Juez de Cámara

FERNANDO BOSCH
JUEZ DE CÁMARA

Ante mí

MARIA T. DOCE
SECRETARIA DE CÁMARA

En / /2020 se libraron cédulas. Conste.