

“G , Jonatan Leonel y otros s/infracción ley 23.737”
FGR 19819/2016/8/1/RH4

Suprema Corte:

I

La Cámara Federal de Apelaciones de General Roca, provincia de Río Negro, tras la apelación deducida por el Ministerio Público de la Defensa y por el defensor particular del imputado C , revocó el auto que procesó a Ramón C , Jonatan G , Braian M y Jonatan M en orden al delito de transporte de estupefacientes agravado por la intervención de tres o más personas organizadas para cometerlo (artículos 5º, inciso «c», y 11º, inciso «c», de la ley 23.737), dictado por la titular del Juzgado Federal de Viedma.

Contra esa decisión, el Fiscal General ante la Cámara Federal de General Roca, dedujo recurso de casación, cuyo rechazo suscitó la presentación directa ante la Cámara Federal de Casación Penal; a su turno, la Sala II lo declaró inadmisibile al considerar que no se dirigía contra una decisión definitiva, y que no existía una cuestión federal suficiente para habilitar su competencia en carácter de tribunal intermedio (fs. 2/3).

El fiscal general subrogante ante el *a quo* interpuso recurso extraordinario motivado, por un lado, en que el pronunciamiento resulta equiparable a sentencia definitiva porque imposibilita el avance de las actuaciones y pone fin a la cuestión debatida y, por otro, que ante la arbitrariedad que reviste —dada su fundamentación aparente— afecta la garantía del debido proceso consagrada en el artículo 18 de la Constitución Nacional, con menoscabo para la función que su artículo 120 le asigna al Ministerio Público Fiscal para promover

la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad, al impedirle el adecuado ejercicio de la acción penal, y provocarle así un perjuicio actual y concreto, de difícil o imposible reparación ulterior (fs. 5/16).

La denegatoria de esa vía recursiva por parte del *a quo* motivó esta queja ante V.E. (fojas 17 y 18/20).

II

Según lo aprecio, la formalidad que nutre los términos de la inadmisibilidad cuya revisión se pretende en esta instancia, permite descalificar ese pronunciamiento, tal como se alega en la apelación federal, tanto en virtud de la doctrina de la arbitrariedad como por la inobservancia del criterio fijado por V.E. *in re* “Di Nunzio” (Fallos: 328:1108). Sin ingresar al fondo del asunto, pues lo que aquí se persigue es la apertura de la instancia de casación, lo descripto permite reparar en que no se ha efectuado ninguna mención en torno de los razonables argumentos planteados acerca del carácter definitivo que cabe asignar a la resolución de la Cámara Federal de General Roca, a partir de las particulares circunstancias del caso, ni tampoco la invocada afectación de las funciones constitucionales de este Ministerio Público que, con cita de Fallos: 299:17; 308:1557 y 328:1874, entre otros, también resultó objeto de agravio.

Al respecto, emana de la decisión precedentemente mencionada, de fecha 8 de junio de 2018 (consultada para mejor dictaminar mediante el enlace <https://www.cij.gov.ar/sentencias.html>, expediente n° FGR 19819/2016/7), que si bien en la parte resolutive sus vocales procedieron

“G , Jonatan Leonel y otros s/infracción ley 23.737”
FGR 19819/2016/8/1/RH4

únicamente a revocar el auto de procesamiento dictado por la jueza de la anterior instancia, lo cierto es que de sus considerandos surge, inequívocamente, que la razón esencial de ese pronunciamiento en favor de la desvinculación de los imputados se basó en la afirmación de que las conductas de los imputados resultarían atípicas o meros actos preparatorios, lo cual, en mi opinión, no deja margen de duda acerca de la equiparación a sentencia definitiva que cabe otorgarle, pues ésta, como una unidad lógico-jurídica –cuya parte dispositiva no es sino la conclusión final y necesaria de sus fundamentos, y fija los alcances del fallo (conf. Fallos: 304:590; 325:2219 y 329:4078, entre otros)– sólo podría completarse ulteriormente con un auto de sobreseimiento que, a partir de lo preceptuado por el artículo 336, inciso 3º, del Código Procesal Penal de la Nación, produce el cierre concluyente e irrevocable del proceso.

Dado que –con arreglo al artículo 306 ídem– el procesamiento no exige un grado de certeza sino tan sólo la probabilidad de la comisión de un hecho ilícito y la participación de los imputados en él –que bien podría acreditarse plenamente durante el debate–, las afirmaciones de los magistrados de General Roca, según mi criterio, merecían una conclusión distinta ya que las aisladas consideraciones para aseverar la atipicidad de las conductas desplegadas nada demuestran respecto de la ajenidad al hecho imputado, máxime cuando éste requiere de diversos roles y, como en el caso que nos ocupa, una organización destinada al tráfico de estupefacientes. Ese panorama imponía, a mi modo de ver, una decisión que permitiera el avance de la causa contra todas las personas sindicadas en este accionar (que se compone de varios pasos que se encuentran tipificados en la ley 23.737 y que admiten distintos grados de

participación conforme lo establecen los artículos 45 y 46 del Código Penal), tal como el fiscal recurrente consideró y expuso como crítica.

Acreditado el requisito de sentencia definitiva o equiparable a ella, la competencia de la Cámara Federal de Casación Penal se encuentra regularmente habilitada para conocer –de acuerdo a lo preceptuado por los artículos 23, 456 y 457 del Código Procesal Penal de la Nación– en cuanto a los vicios *in iudicando* que, en este caso, fueron expuestos por el fiscal general en su apelación federal, en cuanto pone de manifiesto que, de acuerdo a la plataforma fáctica descrita en las declaraciones indagatorias de los cuatro imputados, podría haberseles asignado en el auto de mérito otras infracciones penales contenidas en los artículos 5º, inciso «c», y 7º de la ley 23.737, que se adecuan con mayor precisión en razón del rol cumplido por cada uno de ellos (fs. 7 vta.).

Pienso, entonces, que el *a quo* ignoró cuestiones y argumentos relevantes para la solución del caso, y por ello la sentencia apelada carece de sustento suficiente para ser considerada como un acto jurisdiccional válido (Fallos: 314:737; 320:2451, 2662 y sus citas; 324:3839; entre muchos otros).

Por otra parte, la cámara de casación canceló la vía recursiva con base en la característica provisoria del auto recurrido sin advertir que el tribunal de segunda instancia no sugirió ni mencionó medida de prueba alguna cuya producción se encontrara pendiente y que permitiera avanzar en la responsabilidad jurídico penal de todos los sindicados como miembros de la organización, con lo que el Ministerio Público Fiscal se ve virtualmente impedido

“G , Jonatan Leonel y otros s/infracción ley 23.737”
FGR 19819/2016/8/1/RH4

de continuar de otra manera con su función constitucional de garantizar el interés social en el caso.

Por ende, debe concluirse, que la naturaleza de la resolución impugnada imponía la valoración de esas especiales circunstancias del recurso intentado ante el *a quo*, en aplicación de las pautas con las que la Corte evalúa esos requisitos al conocer por la vía del artículo 14 de la ley 48. Cabe recordar, que la doctrina del aludido precedente “Di Nunzio” indica que “el concepto de sentencia equiparable a definitiva para el recurso extraordinario, no difiere del establecido para el recurso de casación, tomando el carácter del tribunal intermedio de la cámara homónima, siempre que se invoque en los planteos recursivos una cuestión federal o la arbitrariedad del pronunciamiento conforme la doctrina de esta Corte” (vid. considerando 12, segundo párrafo, de Fallos: 328:1108, antes citado, 329:6002 y 340:832).

El criterio que postulo, por último, resguarda el compromiso ineludible que deben asumir todas las instituciones para combatir el narcotráfico (conf. Fallos: 332:1963, considerando 28), comprometiendo sus mejores y máximos esfuerzos, en el ámbito de sus competencias, para que el enjuiciamiento sea agotado sin que queden impunes tramos de la actividad ilícita por la que la República Argentina asumió jurisdicción (Fallos: 339:697, considerando 8°).

III

De acuerdo a lo expuesto y los demás fundamentos del Fiscal General, mantengo esta queja.

Buenos Aires, 3 de septiembre de 2019.

ES COPIA

EDUARDO EZEQUIEL CASAL



ADRIANA N. MARCHISIO
Subsecretaria Administrativa
Procuración General de la Nación