



FOTODUPLICACION

FECHA 2/4/96

Procuración General de la Nación

RAUL MORENO
SECRETARIO LETRADO
PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN

Resolución R.M.P. Nro 20 /96.-

Buenos Aires, 28 de marzo de 1996.-

VISTO Y CONSIDERANDO:

I

Que esta Procuración General de la Nación, en reiteradas ocasiones, ha estimado conveniente que "...que se observe el criterio según el cual, si bien, los fiscales no están obligados a hacer prevalecer el fin persecutorio por encima del interés en la fiel y justa aplicación de la Constitución y la ley, ellos deben, en principio, cuando la inteligencia de las normas en juego se encuentra seriamente controvertida, preferir la interpretación de la norma que conduzca al mantenimiento y no a la extinción de la acción pública. Los integrantes del Ministerio Público deben agotar los remedios procesales a su alcance para evitar fallos contrarios al interés de la acción pública o del orden público cuya defensa les está confiada." (así entre otras, las notas cursadas por los señores Procuradores Generales, doctor Elías Guatavino del 19 de octubre de 1977, y doctor Mario Justo López, del 24 de julio de 1979 y las resoluciones nro 3/86 y 25/88).

II

Que, se ha tomado conocimiento que en

reiteradas ocasiones, ante un archivo, desestimación, o sobreseimiento dispuesto por un tribunal respecto del delito previsto en el artículo 14, segunda parte de la ley 23.737, con fundamento en que el suceso no afectaba al bien jurídico tutelado por la ley 23.737, la salud pública, y que la tenencia de estupefacientes para consumo personal quedaba resguardada por el principio de reserva contenido en el artículo 19 de la Constitución Nacional, no se interpuso recurso alguno por el representante del Ministerio Público.

III

Que, la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los autos "Montalvo, Ernesto Alfredo s/inf. ley 20.771" (Fallos 313:1333) expresó: "...que el agravio según el cual la norma que reprime la tenencia de estupefacientes para uso personal atenta contra el principio de reserva consagrado en el artículo 19 de la Constitución Nacional carece de sustento..." (considerando 10) y que "...entre las acciones que ofenden al orden, la moral y la salud pública se encuentra sin duda la tenencia de estupefacientes para uso personal porque al tratarse de una figura de peligro abstracto está insita la trascendencia a terceros, pues detrás del tenedor está el pasador o traficante "hormiga" y el verdadero traficante, así como el que siembra o cultiva, sin que la presunción de peligro que emana del artículo 6 de la ley 20.771, sea irrazonable, en atención a la relación



PROTOCOLIZACION

FECHA 11/9/96

SERGIO RAÚL MORENO
SECRETARIO LEYENDO
PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN

Procuración General de la Nación

entre los bienes jurídicamente protegidos y la conducta inculpada. Y tampoco debe exigirse en cada caso la prueba de la trascendencia a terceros con la consecuente afectación a la salud pública, pues de ser así se agregaría un requisito inexistente que altera el régimen de la ley, con el peligro de que tal inteligencia la torne ineficaz para la consecución de los fines que persigue (Fallos 300:254)".

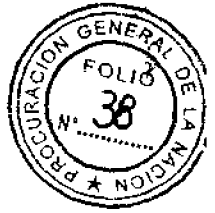
Que, al dictaminar en este caso, la Procuración General sostuvo que "no puede afirmarse que no exista un nexo razonable entre las figuras previstas tanto por el artículo 6 de la ley 20.771, como por el artículo 14, segunda parte, de la ley 23.737, y la afectación de la salud pública, ni mucho menos, hacerlo sobre la base del mayor o menor éxito que aquellas normas puedan tener respecto de la protección del interés jurídico tutelado.

Por lo tanto ambos no han ido más allá del marco establecido por la disposición constitucional que se invoca para declarar abstractamente punible un comportamiento pues, tal como lo descartara mi antecesor en el cargo, doctor Juan Octavio Gauna, en su dictamen de Fallos 308:1412, aquel límite "no está dado por el hecho concreto de su trascendencia de la esfera personal, sino por la relevante posibilidad de que ello ocurra", siguiendo así la línea técnica que mis predecesores fijaran (dictámenes de los doctores Guastavino de Fallos 300:254 y Mario Justo López de Fallos 301:673; 303:1205; 304:1678; y 305:137)

Puede afirmarse entonces que tanto el artículo 6 de la ley 20.771, cuanto el artículo 14, segunda parte de la ley 23.737, se sustentan en el juicio de valor efectuado por el órgano constitucionalmente legitimado al efecto, y desde ese punto de vista resulta en principio irrevisable. Solo podría ser cuestionada si la presunción de peligro que subyace en dicho juicio resultara absolutamente irrazonable... (disidencia de los doctores José Severo Caballero y Carlos Santiago Fayt en Fallos 308:1392), circunstancia esta última que, en virtud de las razones expuestas, no se verifica en el sub iudice.

En lo relativo a este aspecto, creo oportuno recordar que, según ha establecido V.E. en los casos de Fallos 308:1848, considerando 6to y 2268, considerando 15, la misión más delicada de la justicia es saberse mantener dentro del ámbito de su jurisdicción, sin menoscabar las funciones que incumben a otros poderes, y ha reconocido el cúmulo de facultades que constituyen la competencia del Congreso de la Nación, como órgano investido de poder, de reglamentar derechos y garantías reconocidas por la Constitución Nacional con el objeto de lograr la coordinación entre el interés privado y el interés público.

La declaración de inconstitucionalidad de una disposición legal constituye, pues, un acto de suma gravedad institucional, pues las normas dictadas de acuerdo al procedimiento previsto en la norma fundamental gozan de



PROSECUCIÓN

FECHA: 1/4/96

RAÚL MORENO
PROSECUTOR EN JEFE
PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN

Procuración General de la Nación

una presunción de legitimidad que opera plenamente y obliga a ejercer dicha atribución con sobriedad y prudencia, únicamente cuando la repugnancia de la ley con la cláusula constitucional sea manifiesta, clara e indudable (Fallos 226:688; 242:73; 300:241 y 1087; y sentencia del 8 de septiembre de 1987, dictada en la causa E.73, L.XXII, "Entelco/Municipalidad de Córdoba s/sumario").

Por lo tanto, acertadas o no como instrumentos de política criminal, no se advierte que de ninguna de esas normas, se haya visto inspirada en otro propósito que no sea la prevención contra los riesgos que para la sociedad trae aparejado el fenómeno de la toxicomanía....

Que el Supremo Tribunal mantuvo el criterio expuesto en Fallos 315:276 y en sus sentencias de fecha 24 de octubre de 1995, en autos C.173, L.XXXI, "Caporale, Susana y otros s/inf. ley 23.737" y D.146, L.XXXI, "Di Prato, Sergio Marcelo s/inf. ley 23.737", estas dos últimas de conformidad con lo dictaminado por la Procuración General de la Nación.

I V

Que, por su parte, la Cámara Nacional de Casación Penal ha seguido un criterio similar al de la Corte Suprema, correspondiendo citar así: causa nro 402 de la Sala I, "Fiscal s/recurso de casación en autos Echaide, Ariel A.

y otros -ley 23.737-" del 8 de mayo de 1995; causa nro 410 de la Sala II, "Medina, César s/recurso de casación", del 13 de junio de 1995; causa nro 418 de la Sala III, "Silvera Silva, José G. s/recurso de casación", del 5 de mayo de 1995; causa nro 167 de la Sala IV, "Cejás, Daniel E. s/recurso de casación", del 18 de mayo de 1995.

V

Que, a fin de asegurar la coherencia y unidad en la actuación del Ministerio Público Fiscal, respecto de la cuestión aquí tratada considero conveniente instruir a sus integrantes a fin de que adecuen su actuación a los criterios que surgen de las notas, resoluciones, dictámenes y fallos a los que aquí se ha hecho referencia, y agoten, sobre esa base, la vía recursiva que en cada caso corresponda.

Que, para ello deberán tener en cuenta que si el tribunal se aparta, sin proporcionar nuevos argumentos que justifiquen su modificación, del criterio adoptado por la Corte a partir de Fallos: 131:1333, en su carácter de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en su consecuencia (Fallos: 311:1644), tal circunstancia basta para descalificar el pronunciamiento así vertido, pues si bien la Corte Suprema sólo decide en los casos concretos que le son sometidos, los jueces inferiores tienen el deber de conformar sus decisiones a las

PROTOLIZACION

FECHA 1/4/96



[Handwritten signature]
PAUL MORENO
ANTONIO LEVADO
PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN

Procuración General de la Nación

conclusiones arribadas en aquéllos, a menos que sustenten su discrepancia en razones no examinadas o resueltas por el Tribunal (Fallos: 312:2007).

Por todo ello, y en virtud de lo dispuesto en el artículo 120 de la Constitución Nacional,

EL SEÑOR PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

RESUELVE:

1. Instruir a los integrantes del Ministerio Público Fiscal con competencia en materia penal a fin de que ajusten su actuación a las consideraciones efectuadas en el apartado V de la presente resolución.

2. Registrese, notifíquese y, oportunamente, archívese.

[Handwritten signature]
ANGEL NICOLÁS AGUERO ITURBE
PROCURADOR GENERAL DE LA NACION