

El fallo Arriola. ¿Punto de partida para la edificación de una jurisprudencia razonable entorno a la tenencia de estupefacientes para consumo personal?

Cátedra I Derecho Penal I

Dirección del seminario: Prof. Alejandra M. Moretti

Universidad Nacional de La Plata

Dirección del seminario: Prof. Alejandra M. Moretti

Estudiante: Abog. Santiago Safar

Te.: (0221) 156205502

E-mail: santiagosafar@gmail.com

Legajo: 105073/7

TITULO: *El fallo Arriola. Punto de partida para la edificación de una jurisprudencia razonable en torno a la tenencia de estupefacientes para consumo personal?*

I.- Introducción

Hace veinticuatro años un 29 de agosto nuestro máximo tribunal dio un inédito paso institucional al declarar la inconstitucionalidad del Art. 6 de la ley 20.771 que penaba la tenencia de estupefacientes para consumo personal.

La línea del derecho penal que se inició en aquel momento fue truncada por los líderes de un Estado que ignorando irreflexivamente principios sagrados de nuestro orden jurídico e institucional dictaron una ley que desde sus inicios presagiaba su inconveniencia pero cuya sanción se afirmaba como un remedio a la situación política que un pasado lleno de quiebres institucionales había dejado.

Un guiño de azar nos muestra hoy que veinticuatro años después del fallo “Bazterrica”¹ en otro 29 de agosto es nuevamente la Corte Suprema de Justicia de la Nación la que decide volver sobre sus pasos y sentar las bases para construir un derecho penal respetuoso del hombre a través del pronunciamiento sobre uno de los temas más debatidos en una sociedad que por momentos teme a la libertad.

Este acontecimiento jurisprudencial deber ser estudiado con detenimiento a fin de conocer su auténtico sentido y de esa forma seguir mediante el quehacer cotidiano de los juristas en el sendero del respeto a las libertades individuales consagradas en nuestra Constitución Nacional.

¹ Fallos: 308:1392

II.- Doctrina del Fallo Arriola. Argumentos determinantes. Conclusión Preliminar.

A.- **Introducción al análisis de la doctrina del fallo**

En punto a la tarea a desarrollar es preciso señalar que la reconstrucción que se hará a continuación de los argumentos vertidos por cada uno de los ministros de nuestro máximo tribunal en lo tocante a los que pueden considerarse argumentos centrales del fallo “Arriola” corre el riesgo de parecer repetitiva. Sin perjuicio de ello ese es un riesgo aceptable teniendo en cuenta que el valor y el destino del precedente dependerá de que pueda predicarse del mismo la coincidencia de argumentos y sabiendo por el contrario que de no poder afirmar tal extremo “Arriola” solo será una tentativa de precedente.

B.- **Crítica a la política criminal que nutre la ley 23.737 y el Fallo Montalvo²**

De la lectura del fallo bajo análisis surge como uno de los argumentos determinantes, para el dictado de la inconstitucionalidad de la tenencia de estupefacientes para consumo personal, la ineficacia de los criterios político criminales que dieron base a la actual ley de estupefacientes y al precedente –dejado de lado- “Montalvo”.

Este argumento fue utilizado por los ministros de la Corte con distintos grados de intensidad, extensión, realidad y fundamentación. Por ello es preciso determinar en qué medida fue desarrollado por cada magistrado que votó en este sentido para poder afirmar la validez del fallo como una regla de derecho que deberá ser respetada y completada en el futuro como precedente.

² Fallos: 313:1333

En el primer voto –Dr. Maqueda y la Dra. Highton de Nolasco- del fallo bajo análisis la cuestión de la política criminal es introducida rápidamente y es tratada desde diversas ópticas.

Reconstruyendo el desarrollo argumental del primer voto encontramos que el mismo parte de la afirmación de que el Estado Argentino luego de la reforma constitucional del año 1994 abandonó el criterio de soberanía absoluta e ilimitada y ha consolidado jurídicamente su ingreso al sistema interamericano e internacional de protección de derecho Humanos. De esta afirmación los magistrados derivan que el Estado nacional se autolimitó en su capacidad de diseñar políticas criminales puesto que las que proponga deberán respetar ciertas pautas de un inestimable valor jurídico-político contenidas en los instrumentos internacionales que lo obligan.

En este sentido afirman los magistrados que el principio de dignidad humana que viene siendo reconocido en múltiples cartas internacionales consagra al hombre como un fin es si mismo y por ello veda la posibilidad de que la persona humana sea tratada de forma utilitarista como lo ha sido en los últimos veinte años de vigencia de la ley 23.737 y el fallo “Montalvo”³.

Asimismo la discusión de la problemática de la tenencia para consumo personal ha rondado los extremos de considerar al adicto como una víctima y como un victimario. Es así que los votantes afirman que de acuerdo al carácter de víctima que ostenta el adicto es razonable considerar que la respuesta punitiva del estado se evidencia como una revictimización del adicto y su núcleo familiar.

³ Fallos: 313:1333. Particular importancia tienen los considerandos 22) y 23) en cuanto citan extractos del debate parlamentario de la ley 23.737.

Atendiendo al otro extremo por el que ha transitado la cuestión reafirman la imposibilidad de tomar como válido el criterio de la mera peligrosidad de las personas a la hora de resolver el conflicto⁴.

Continuando con las líneas principales del desarrollo del voto es posible ver que los magistrados advierten y adelantan que el Art. 14 segundo párrafo de la ley 23.737 no supera el estándar de legalidad constitucional ni internacional puesto, que más allá de ampliar las facultades de acción de los jueces, sigue incriminando conductas protegidas por el Art. 19 CN y en lo que en este punto interesa las medidas preventivas han fracasado rotundamente.

En conexión con la ineficacia alegada los magistrados hacen una detallada mención de criterios estadísticos que indican cómo la posición de la argentina en la producción, tráfico y consumo de estupefacientes se ha incrementado sensiblemente respecto de las mismas estadísticas hechas años anteriores y en comparación con otros países latinoamericanos.

Las estadísticas mencionadas, que provienen de fuentes nacionales e internacionales, hacen referencia porcentualmente al incremento del consumo de cada una de las drogas y señalan cuales son los grupos sociales en los que tales incrementos han tenido lugar.

Los datos arrojados por las estadísticas de las que se sirven los magistrados señalan que el incremento en el consumo de estupefacientes se ha dado mayormente entre los adolescentes y que las drogas que más se consumen son las que podemos denominar sintéticas así como aquellos productos que no son considerados drogas en un sentido

⁴ Fallos 329:3680

