

Senado de la Nación  
Secretaría Parlamentaria  
Dirección General de Publicaciones

(S-4206/15)

## PROYECTO DE LEY

El Senado y Cámara de Diputados,...

ARTÍCULO 1º- Sustitúyese el artículo 34 de la Ley 23.737 por el siguiente texto:

"Artículo 34: Los delitos previstos y penados por esta ley serán de competencia de la justicia federal en todo el país."

ARTICULO 2º- Derógase el último párrafo del artículo 39 de la Ley 23.737.

ARTÍCULO 3º- Las causas en trámite alcanzadas por la presente ley continuarán su curso por ante el fuero en que se estuvieren sustanciando.

En las causas que continúen en jurisdicción provincial, los jueces o las autoridades competentes entregarán las multas, los beneficios económicos y los bienes decomisados o el producido de su venta, a la respectiva provincia.

ARTICULO 4º- Si en aplicación de lo dispuesto en el artículo anterior, se generaran dudas sobre la competencia, prevalecerá la justicia federal.

ARTICULO 5º- Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Miguel Á. Pichetto. – Juan M. Abal Medina. – Pedro G. Á. Guastavino. –

## FUNDAMENTOS

Señora Presidente:

En la Argentina, la legislación para luchar contra el narcotráfico, la ley 23.737 y sucesivas modificatorias, fue una construcción normativa realizada sobre la base de que éramos un país de tránsito. Sin embargo, y en línea con lo que sucedió en otros Estados de la región, en nuestro país aumentó significativamente el consumo y con ello crecieron las organizaciones delictivas dedicadas al tráfico y comercialización de estupefacientes, lo que obligó a encarar adecuaciones normativas que contemplaran la nueva realidad.

Aunque la justicia federal había demostrado competencia y eficacia en la persecución del delito, una serie de violentos delitos en el conurbano bonaerense, ligados al narcotráfico, condujeron a que entre 2004 y 2005 este Congreso llevara adelante una modificación legislativa que otorgó a las jurisdicciones provinciales la posibilidad de perseguir y reprimir los delitos que tienen por destino el consumo. La provincia de Buenos Aires había planteado la necesidad de impulsar una política de proximidad como un intento de hacer más eficiente el trabajo policial en el control de la comercialización de drogas a nivel local, y disminuir los índices de violencia y criminalidad en los barrios. El Congreso ayudó a encontrar una herramienta legal en ese sentido.

Sin embargo, en la sesión del 6 de octubre de 2004, nuestro propio bloque sostuvo que el texto al que se había arribado, aunque por consenso y acorde al momento que se vivía, planteaba cuestiones que debían ser puestas a prueba en la realidad y exigirían una futura revisión en función de los resultados de su aplicación.

En los fundamentos de aquella iniciativa el Poder Ejecutivo reafirmaba su compromiso respecto de que la lucha contra el narcotráfico debía seguir siendo una cuestión federal, en función de las obligaciones asumidas por el país a nivel internacional, persistía la inquietud de que la reforma llevara a la fragmentación del tratamiento del tema, el cual necesita una mirada integral y coordinada. En este sentido, la Comisión Interamericana de Control del Abuso de Drogas de la OEA había observado que la descentralización puede ser considerada en los aspectos de prevención y tratamiento, donde es importante que las agendas locales tengan gran desarrollo, pero no en materia de control y aplicación de sanciones y la judicialización.

Entre las cuestiones que ya entonces nos preocuparon, estaban los eventuales conflictos de competencia, ya que a pesar de incluirse normas de prelación, una causa que se iniciara como narcomenudeo podía llevar a una investigación más compleja que implicara la existencia de mafias o delitos interjurisdiccionales que excedieran las competencias provinciales. También otros bloques observaron la existencia de zonas grises respecto de las competencias que podrían afectar la eficacia en la lucha contra las drogas y el narcotráfico, obstaculizando el desarrollo de las investigaciones de algunas causas más complejas.

Otra de las inquietudes planteadas se refería al temor de que los esfuerzos del Congreso por dar una respuesta acorde, se vieran frustrados por decisiones irresponsables, situaciones de connivencias con el delito difíciles de controlar e, incluso, de corrupción.

En el debate parlamentario expresamos que se estaba dando el instrumento que la provincia de Buenos Aires solicitaba, pero se advertía que era necesario observar el resultado de su aplicación.

Esperábamos que la policía, fiscales y jueces estuvieran a la altura de la responsabilidad encomendada.

Lamentablemente, los temores expresados entonces se vieron confirmados.

La desfederalización parcial de la competencia penal en materia de estupefacientes llevada a cabo con la ley 26.052, modificatoria de la ley 23.737, cambió profundamente las atribuciones jurisdiccionales, los actores relevantes y las prácticas institucionales en torno a la persecución penal de las conductas tipificadas en la Ley de Estupefacientes.

En atención al tiempo transcurrido desde la sanción de la Ley 26.052, y luego de analizar cuál ha sido el impacto de su aplicación en el persecución judicial de los delitos tipificados en la Ley de Estupefacientes, entendemos que corresponde al legislador efectuar una revisión de la política legislativa adoptada otrora, con base en los fundamentos que se exponen a continuación.

En primer lugar se ha advertido que el empoderamiento de la jurisdicción provincial para determinar la competencia, generó una atribución -de hecho- para las policías provinciales por su posición estratégica en el inicio de gran parte de las investigaciones que luego se judicializan. Adquirieron la posibilidad de incidir en la determinación de la competencia. No fue suficiente el intento del Congreso por evitar los conflictos de competencia y dilaciones que podrían derivar en interminables contiendas, estableciendo dos cláusulas en la ley 26.052 relativas a la prevalencia de la Justicia Federal. La ley no previó que los fiscales y jueces provinciales notifiquen a sus pares del ámbito federal, especialmente en aquellos casos controvertidos, donde se supone la comercialización de grandes cantidades de estupefacientes fraccionados para el consumo. En consecuencia, cuando en el inicio de una investigación queda determinada la competencia provincial, los jueces y fiscales federales no tienen forma de entender en los hechos que por su envergadura corresponderían a su propia competencia.

En el trabajo “Ley de Desfederalización parcial de la competencia penal en materia de estupefacientes (Ley N° 26.052). Estudio preliminar sobre su implementación”, realizado por la Procuraduría de Narcocriminalidad de la Procuración General de la Nación en el año 2014, se demuestra que la legislación en examen derivó en una continua merma en la cantidad y calidad de causas iniciadas por las figuras más graves. Esta circunstancia afectó también el deber de los fiscales de defender la jurisdicción y la competencia de los tribunales (conf. artículo 25 de la Ley Orgánica del Ministerio Público), ya que es imposible cumplir con tal obligación si no se tiene siquiera noticia del inicio de una causa en la cual se podría reclamar intervención.

Uno de los objetivos oportunamente invocados en defensa de la ley 26.052 era que la norma proporcionaría un instrumento para que las fuerzas de seguridad y las policías provinciales colaboraran en la persecución de los ilícitos previstos en la ley 23.737. Se generaría una distribución de funciones. Unos investigarían los delitos menores, y otros trabajarían exclusivamente a la investigación de los ilícitos más complejos. Las estadísticas elaboradas en organismos oficiales ponen de manifiesto que la norma logró ese objetivo. La evolución de las cantidades de causas iniciadas, ya sea por comercialización agravada, transporte, almacenamiento y otras figuras no comprendidas en la ley 26.052, permite demostrar que, desde la perspectiva de la competencia federal, la posibilidad de acceder al conocimiento de ilícitos más complejos ha disminuido considerablemente.

En otro orden de ideas, en el período 2005-2008 se ha observado otro importante fenómeno asociado a la Ley de Desfederalización: el incremento en la persecución de las figuras de tenencia simple y tenencia para el consumo personal. Esta tendencia no sólo se verifica en la Provincia de Buenos Aires, sino que se observa en el resto de las Fiscalías Federales del país.

Por lo demás, se ha afirmado que en la Justicia Provincial existe una tendencia consolidada a optar por calificaciones más gravosas, como las relativas a la comercialización de estupefacientes, y este proceder se evidencia en el aumento en la cantidad de causas iniciadas por comercialización en tanto se verifica un descenso en las cantidades de causas iniciadas por tenencia simple.

Es preocupante que el aumento en las investigaciones por comercialización en la Justicia Provincial se haya dado en paralelo con un descenso en el inicio de investigaciones en la Justicia Federal por figuras de su exclusiva competencia.

En el citado Informe del Ministerio Público, se advierte también que la implementación de la Ley de Desfederalización en la Provincia de Buenos Aires, afectó de forma notoria la persecución penal de los ilícitos más graves previstos en la Ley de Estupefacientes. Se observa en consecuencia, una caída tanto en las cantidades de causas iniciadas por tipos penales comprendidos en la Ley de Desfederalización, como de causas iniciadas por hechos que no podrían recaer en la competencia provincial:

“- Tenencia con fines de comercialización, se redujo de 2315 causas en el año 2005 a 270 en el año 2008, acusando una merma del 88%.

- Comercio simple, desciende desde 1181 en 2005 a 126 causas en 2008, con una caída del 89%.

- Comercio agravado por el inc. 11 c) (intervención de tres o más personas), desciende desde 25 causas en 2005 a 7 causas en 2008. - Almacenamiento simple, desciende de 23 causas iniciadas en el año 2005 a 4 causas en 2008.
- Organización y financiamiento de tráfico, desciende desde 23 causas en 2005 a 5 causas en 2008.
- Transporte agravado por el art. 11 inc. d) (intervención de funcionario público), desciende de 1 causa en el año 2005, a ninguna causa iniciada por este delito durante el año 2008.”

Esta evolución en las cantidades de causas iniciadas por figuras no comprendidas en la ley 26.052, demuestra que la posibilidad para la Justicia Federal de acceder al conocimiento de ilícitos más complejos, se ha reducido significativamente.

Bajo el esquema de distribución de competencia de la Ley de Desfederalización, las autoridades y agencias del Estado nacional han visto disminuida su capacidad para establecer definiciones sobre una política criminal, coordinada, efectiva y acorde con criterios de seguridad fijados en ámbitos internacionales.

Cabe señalar que en el ámbito de la Organización de Estados Americanos (OEA), los países han comenzado a implementar a nivel nacional políticas consistentes con la “Estrategia Hemisférica de Drogas” y su “Plan de Acción 2011 – 2015”, adoptados en 2011 por los Estados miembros de la Comisión Interamericana contra el Abuso de Drogas (CICAD) de la Organización de los Estados Americanos.

Esta Estrategia plantea un enfoque integrado y balanceado para la elaboración de políticas de drogas, que enfatiza la reducción de la oferta y la demanda poniendo atención especial a medidas de control y cooperación internacional de manera consistente con las Convenciones de las Naciones Unidas sobre la materia (“El problema de las drogas en las Américas – 2013”, Organización de los Estados Americanos - Secretaría General. OEA documentos oficiales: ISBN 978-0-8270-5988-7).

A su vez, el Plan de Acción Hemisférica sobre Drogas para el período 2011-2015 contempla objetivos de Fortalecimiento Institucional y de Medidas de control. El objetivo N° 1 de Fortalecimiento Institucional tiene entre sus acciones la de: “Introducir y/o fortalecer los mecanismos necesarios que garanticen la coordinación efectiva de la planificación e implementación de las políticas nacionales sobre drogas. En el objetivo N° 9 sobre Medidas de control se destaca: “Adoptar medidas para una efectiva cooperación en investigaciones criminales, procedimientos de investigación, recolección de evidencias e intercambio de información de inteligencia entre los países,

asegurándose el debido respeto de sus ordenamientos jurídicos nacionales”. Entre las acciones enunciadas para el logro de este último objetivo, se detalla: “Fortalecer los mecanismos y/o desarrollar las acciones necesarias que permitan el efectivo y seguro intercambio de información de inteligencia en la investigación de casos relacionados con tráfico ilícito de drogas y sus delitos conexos.”

La doctrina recuerda que en los últimos años se ha generado un consenso en la comunidad internacional y en las organizaciones multilaterales dedicadas control de la oferta de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, para avanzar hacia la armonización de la normativa internacional en la materia tanto en el plano regional como en el global y en lo relativo a la necesidad de que la competencia en estos delitos descansa sobre un único fuero de carácter especializado (Donzelli, Mariano, “Algunas consideraciones respecto de la desfederalización”, publicado en <http://www.instituto.delparana.com.ar/archivos/novedades/archivos/13-09-09-MDonzelli.pdf>).

Si como se sostiene en base a las estadísticas comentadas, en el año 2005 el volumen de causas iniciadas por estupefacientes en las Fiscalías Federales de la Provincia de Buenos Aires representaba un 40% de las causas iniciadas por estupefacientes en todo el país; y hacia el año 2008 ese valor descendería hasta un 4%, estamos ante una merma que implicaría la “fuga” de la Justicia Federal de más del 30% de las causas iniciadas por estupefacientes en todo el país.

El atomizar la competencia entre las distintas jurisdicciones provinciales implicó una arquitectura institucional ineficiente, que contribuyó a debilitar y fragmentar la presencia del Estado en la materia. Difícilmente se pueda cumplir con los objetivos propuestos por los organismos internacionales bajo un esquema de trabajo como el organizado mediante la Ley de Desfederalización.

En base a las consideraciones precedentes, hoy entendemos que es necesario reafirmar y fortalecer las responsabilidades federales en la prevención y lucha contra el narcotráfico. Porque dicha actividad delictiva compromete una cadena de delitos, la respuesta eficaz para su persecución exige acciones y estrategias coordinadas; y el desarrollo de una política nacional, centralizada, con un control que asegure la unidad de acción.

Por las razones expuestas, solicitamos a la H. Cámara la aprobación del presente proyecto de ley.

Miguel Á. Pichetto. – Juan M. Abal Medina. – Pedro G. Á. Guastavino.

–