



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO PENAL CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS N°15

I.L.G SOBRE 14 1°PARR - TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES

Número: IPP ***/2019-0

CUIJ: IPP J-01-***/2019-0

Actuación Nro: ***/2021

Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 6 de diciembre de 2021.

En la causa n° ***/2019-0, seguida a I.L.G que tramita en este Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15, voy a decidir sobre el avenimiento presentado por las partes.

ANTECEDENTES DEL CASO:

I. El día 11 de mayo de 2021 la fiscalía e I.L.G, junto con su defensa particular, llegaron a un acuerdo de avenimiento, en los términos del art. 278, CPP.

Según se desprende de esa presentación, los hechos atribuidos a la imputada fueron descriptos del siguiente modo:

*"... haber tenido en su poder el día 28 de agosto de 2019 a las 02.30 hs. aproximadamente, en el interior del taxi marca Fiat Siena, dominio colocado *** (propiedad de S.A.C.S y que se hallaba estacionado a la altura *** de la calle ***) una bolsa de nylon color negro hallada en el baúl que en su interior fueron encontrados 51 (cincuenta y un) envoltorios confeccionados con nylon colorverde y, a la vez, otros 2 (dos) envoltorios de similares características hallados en el asiento trasero del rodado de alquiler, conteniendo todos ellos sustancia polvorienta de color blanco que según el peritaje practicado arrojó positivo para cocaína, con un peso total de dicha sustancia de 6,10 gramos (HECHO 1").*

También se le imputa *"... el haber tenido el día 6 de febrero de 2020 a las 02.15 hs. aproximadamente, 19 (diecinueve) envoltorios confeccionados con nylon verde los cuales fueron hallados en la persiana de un local que se encontraba cerrado sobre la altura catastral *** de la calle *** de esta Ciudad, todos los cuales contenían una sustancia polvorienta color blanco que según el peritaje practicado arrojó positivo para*

cocaína, con un peso total de dicha sustancia de 2,09 gramos (HECHO 2)"

En ocasión del acuerdo de avenimiento, ambos sucesos fueron calificados en el delito de tenencia simple de estupefacientes, de conformidad con el art. 14, 1° párr., Ley 23.737. Sobre el segundo de los hechos, el fiscal destacó que en un primer momento había sido encuadrado en el delito de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización, regulado en el art. 5, inc. c, Ley 23.737, pero que un nuevo análisis de la prueba lo llevó a reconsiderar esa primera hipótesis y concluyó en que la última calificación escogida era la más adecuada al caso de investigado, ya que no contaba con elementos probatorios suficientes y contundentes para acreditar que la tenencia de las sustancias fuera con la ultraintención de comercializarlas.

En ese convenio se enumeraron las pruebas con las que la fiscalía sostiene la hipótesis acusatoria más arriba detallada, a cuyo tenor literal, y por la decisión que aquí se adoptará, a ellas me remito.

En lo que respecta a la pena por los hechos antes descriptos, las partes acordaron un año de prisión de efectivo cumplimiento y multa de once pesos con veinticinco centavos (\$11,25), con costas. Además, convinieron la pena única de tres años de prisión de efectivo cumplimiento, comprensiva de la pena acordada para este proceso y la de tres años de prisión en suspenso dictada el 8 de junio de 2017, respecto de I.L.G, en la causa n° *** del Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 1 de esta Ciudad, todo lo que implicaba la revocación de la condicionalidad de aquella primera condena.

Además, las partes coincidieron en que la pena debía cumplirse en la modalidad de prisión domiciliaria, lo que así postularon y formalizaron en el acta de avenimiento. Ese acuerdo se basó en cuestiones de salud de la imputada, en cuanto padece síndrome de inmunodeficiencia adquirida y compromiso renal crónico y, en ese sentido, la inconveniencia de su ingreso a un centro penitenciario, destacando la emergencia sanitaria por el Covid-19. En sostén de su postura, las partes citaron



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO PENAL CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS N°15

I.L.G SOBRE 14 1°PARR - TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES

Número: IPP */2019-0**

CUIJ: IPP J-01-000*-6/2019-0**

Actuación Nro: */2021**

constancias médicas, las que han sido detalladas en el acta de mención.

Por lo demás, se acordó la destrucción del material estupefaciente.

II. Al momento de llevar adelante la audiencia I.L.G estuvo acompañada de sus defensoras. Además, al inicio de esa audiencia estuvo presente el fiscal, quien hizo algunas aclaraciones sobre el proceso y el acuerdo de avenimiento, para luego retirarse cuando comenzó la entrevista personal.

Seguidamente se sintetizarán las cuestiones tratadas en ese acto en el siguiente orden: primero, los asuntos meramente procesales y, luego, el conocimiento personal de la imputada.

En esa audiencia, ordené la recaratulación del expediente, en cumplimiento del derecho que tenía la acusada a que se respetara su identidad de género autopercebida, conforme art. 1º, Ley 26743 y por aplicación de los arts. 12 y 13 de ese mismo cuerpo legal, que contempla el derecho al trato digno y no discriminación, debiendo registrarse con su apellido, las iniciales de los nombres que figura en el DNI y el nombre de pila que elijan conforme a su identidad autopercebida. Ello, en sintonía con los compromisos internacionales asumidos en la materia, conforme a los arts. 7, 11.3 y 18, CADH. Sobre lo cual el fiscal no estuvo de acuerdo.

También, en ese acto, el fiscal se pronunció sobre algunas cuestiones propias del curso de este proceso y los alcances del acuerdo de avenimiento. Reconoció la existencia de un coimputado, S.A.C.S, en uno de los hechos imputados. Aclaró que la fiscalía no había adoptado una decisión sobre su situación procesal, quedando a resultas o no

de la homologación del acuerdo. Entendió que la situación del coimputado no incidía en la resolución sobre el avenimiento al que arribaron las partes respecto de I.L.G. Por otra parte, asentó que la modalidad de cumplimiento de la pena, esto es el arresto domiciliario, fue acordada por las partes, en beneficio de la imputada, y trajo a colación las constancias médicas que fundarían este convenio.

En lo que respecta a la audiencia de conocimiento regulada por ley, y a fin de evaluar el verdadero entendimiento de I.L.G sobre los pormenores de lo convenido, le expuse de manera llana las implicancias del avenimiento y sus alcances.

Le expliqué que tenía derecho de arribar a un juicio oral y público y que el acuerdo significaba la renuncia a esa instancia. También le hice saber que esta alternativa implicaba la aceptación de la acusación y la pena consensuada. Ante mis preguntas, I.L.G dijo que comprendía los alcances del acuerdo y que había prestado su consentimiento de manera voluntaria.

El acto fue dificultoso a punto tal que me llevó a consultar a las abogadas si podía efectuarse el acto de manera personal en virtud de que la imputada no lograba contestar mis preguntas con cabal comprensión. Sobre el punto, en atención a la afección de salud que me informaron que padecía, la cual llevó al fiscal a solicitar pena de arresto y que doy por probada, es que decidí intentar continuar con el acto de modo virtual y no convocarla a la sede del juzgado.

Luego de leerle los hechos tal como fueron determinados por la fiscalía, la imputada los reconoció. En idéntico sentido, le expliqué la calificación legal otorgada, su significado y la diferencia entre las figuras de tenencia simple de estupefaciente, de aquella que se considera para consumo y la que tiene fines de comercialización. En respuesta, I.L.G me informó haber entendido en qué consistía el delito que se le acusaba haber cometido y ratificó en un todo el contenido del avenimiento.



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO PENAL CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS N°15

I.L.G SOBRE 14 1°PARR - TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES

Número: IPP */2019-0**

CUIJ: IPP J-01-000*-6/2019-0**

Actuación Nro: */2021**

También detallé la pena convenida, los efectos legales, la modalidad de ejecución convenida (arresto domiciliario) y las repercusiones que una condena podría tener en la situación migratoria de I.L.G. En este camino, le solicité a la acusada que me explicara con sus palabras qué entendía sobre estos asuntos y sus efectos. Además, luego de recibir aclaraciones mías y de consultar a sus abogadas, dijo entender las posibles consecuencias en su situación migratoria.

Adicionalmente, consulté a I.L.G por sus condiciones personales y de vida, a lo que me informó, entre otras cuestiones, haber sido trabajadora sexual en este país, que fue consumidora de estupefacientes, pero que ahora no lo hacía, por las enfermedades que padece (HIV e insuficiencia renal), que actualmente vende ropa, que percibe ingresos para apenas sobrevivir y que reside en un departamento alquilado.

Finalmente, hice saber que debía analizar los términos del avenimiento, porque al margen de la voluntad y su reconocimiento como imputada, era necesario que las pruebas arrimadas por la fiscalía fueran suficientes para sostener la acusación, única manera de llegar a una condena.

FUNDAMENTOS :

I. LAS FACULTADES JURISDICCIONALES EN EL MARCO DEL art. 278, CPP.

El marco de actuación que la ley me confiere dentro de nuestro sistema constitucional ha sido delineado en diversos precedentes dictados por el máximo tribunal porteño¹.

Es preciso destacar que el instituto del avenimiento es una vía alternativa de resolución de conflictos consistente en un acuerdo entre la fiscalía, el imputado y su defensa, que

¹ TSJ, expte. n° 10356/13, "Rodríguez de C.L.S, Carlos Alberto s/ infr. art. 189 bis", rta. 23/12/14; expte. n° 12673/15 "Rinaldelli, Ariel Martin s/ art. 2 bis, Ley n° 13.944", rta. 19/08/2016

tiene como propósito evitar el juicio. Es una forma de renuncia al derecho de acceder a un juicio oral y público, escenario donde se resiste la acusación y la situación procesal de una persona queda definida luego de producirse la prueba.

Por las implicancias de esa renuncia, es importante que, ante todo, el/la juez/a cuando esté frente a un/a imputado/a dispuesto/a a reconocer los hechos, la calificación legal y la pena, se asegure de que esa renuncia haya sido realizada de forma libre y con conocimiento tanto de las consecuencias directas y colaterales, como de las legales del proceso.

El primer control se dirige a establecer si del contacto personal mantenido con el/la acusado/a en audiencia permite sostener que las partes tuvieron la posibilidad de acordar en igualdad de condiciones, sin coacciones de ningún tipo y en absoluta libertad, sobre todo en lo que respecta a la persona acusada. Si así no fuere, debe tenerse por inválido lo convenido por existir un vicio en la voluntad del imputado.

Luego de ello, también podría resultar inválido el acuerdo en caso de falta de precisión del hecho o de alguna prueba muy relevante a los fines de acreditar el delito atribuido y que se vincule con la tipicidad.

Fuera de estos supuestos, el/la juez/a tiene que homologar el acuerdo, pudiendo: 1) condenar por la calificación legal y pena solicitada; 2) condenar por una pena más beneficiosa (cfr. último párrafo del art. 278, CPP); y 3) absolver por ser atípica la conducta, tal como lo establece el último párrafo del art. 278, CPP².

En definitiva frente a un acuerdo –que funciona como techo de decisión– el/la juez/a puede: 1) condenar si la acción es típica, 2) absolver si la acción es atípica, o 3) no homologar el acuerdo si no se puede decidir lo uno o lo otro. En este último caso, las partes pueden completar la descripción del hecho, o la prueba y reeditar el planteo.

² TSJ, expte. n° 10356/13, "Rodríguez de C.L.S, Carlos Alberto s/ infr. art. 189bis", rta. 23/12/2014, entre otros



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO PENAL CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS N°15

I.L.G SOBRE 14 1°PARR - TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES

Número: IPP */2019-0**

CUIJ: IPP J-01-000*-6/2019-0**

Actuación Nro: */2021**

Por lo demás, el hecho aceptado como cometido debe también surgir de las pruebas incorporadas al caso. El estándar de certeza que toda sentencia condenatoria exige no puede bajarse por el acuerdo, lo que naturalmente sucede es que las pruebas no son controvertidas, entonces deberían llevar, sin mayores problemas, a tenerse válidamente por probada la conducta.

II. LA DECISIÓN.

El acuerdo presentado será rechazado por diversos motivos: a) pluralidad de imputados y solo se acordó un acuerdo de avenimiento respecto de I.L.G, b) cuestiones de hecho y prueba y la falta de análisis y c) consideraciones de perspectiva de género e identidad que deben tenerse en cuenta a la luz del control de convencionalidad.

A) Pluralidad de imputados

La acusación por el hecho del 28 de agosto de 2019 involucra a S.A.C.S y a I.L.G cada uno/a en carácter de coimputado/a. Esta afirmación no se reduce a la descripción de los hechos en el acta de avenimiento, sino que, fundamentalmente, se apoya en la prueba (sobre la que ahondaré en el próximo punto) y en los actos procesales que impulsó la fiscalía desde el comienzo de la investigación. Tales cuestiones serán seguidamente abordadas.

Primero, el procedimiento policial del 28 de agosto de 2019 derivó en la detención tanto de I.L.G como de S.A.C.S. Además, en esa ocasión, tuvo lugar el secuestro de sustancias que serían estupefacientes, que se encontraban en el vehículo de este último, que lo empleaba como taxi.

Segundo, en la fecha antes referida, el fiscal determinó el objeto de investigación, en orden al delito de tenencia simple de estupefacientes, e identificó como

coimputados a I.L.G y S.A.C.S. Luego de ello, ambas personas fueron intimadas de los hechos –en los términos del antiguo art. 161, CPP– y se les impusieron medidas restrictivas, con acuerdo de partes.

Tercero, en el marco de este proceso ha tomado intervención la Defensoría Oficial n° 16 por S.A.C.S, al tiempo en el acta de avenimiento traída a estudio se hace referencia al nombrado identificándolo como “coimputado”.

Entonces, la prueba acompañada y el curso del proceso muestra, de manera clara, que el primero de los hechos tiene dos personas coimputadas. Ante ello, debo destacar que, hasta el momento, el fiscal no adoptó ninguna decisión sobre la situación procesal de S.A.C.S, o al menos no lo acompañó al expediente del Juzgado. Tampoco se acreditó ni mencionó que, en algún momento del proceso, se hubiera dispuesto la separación de causas ni los motivos que así lo justificara.

Aclarada la existencia de una pluralidad de personas imputadas en un mismo hecho investigado, considero que en casos como los que aquí nos ocupan (tenencia simple de estupefacientes) es indispensable que todos/as los/as presuntos autores/as presten conformidad con el trámite de avenimiento.

Lejos de resultar antojadizo, este criterio responde a la clara existencia de una unidad de hechos con comunidad probatoria, todo lo que impone el deber de evaluar el rol y grado de responsabilidad que podrían haber tenido cada una de las personas involucradas. Sobre esta base, proceder al dictado de una condena por el acuerdo de avenimiento al que sólo arribó I.L.G, no sólo parcializa la acusación, sino que también puede conducir a resoluciones o sentencias sesgadas, contradictorias o injustas.

Independientemente de mi criterio, el que ya dejo asentado, encuentro conveniente repasar algunas decisiones de la Cámara de Apelaciones del fuero en casos similares.

La Sala II, en un supuesto en el que se analizó la procedencia de un acuerdo de avenimiento al que había arribado sólo uno de los coimputados, sostuvo: “la doctrina se ha



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO PENAL CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS N°15

I.L.G SOBRE 14 1°PARR - TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES

Número: IPP ***/2019-0

CUIJ: IPP J-01-000***-6/2019-0

Actuación Nro: ***/2021

*expedido sobre la inconveniencia de resolver el conflicto con esta clase de institutos cuando existe una pluralidad de acusados y el acuerdo se realiza sólo con uno de ellos. Así, se ha dicho que '... el consenso de sólo algunos no logra evitar la producción del juicio oral' y que se busca '... eliminar el riesgo de que uno de ellos quede a merced del reconocimiento de los hechos que pudieran hacer los demás' "*³.

Ese Tribunal, en otro precedente que trataba la cuestión de estudio, ha dicho: "*... resulta razonable considerar que el reconocimiento efectuado por los acusados en los respectivos acuerdos podría tener consecuencias directas sobre la determinación del grado de participación (o falta de ésta) de los otros implicados y, sin embargo, nada se decía al respecto, de manera que sin más explicaciones el proceso seguía su curso en los términos de la acusación original respecto de esos otros imputados que quedaron fuera de lo pactado*"⁴.

En definitiva, la pluralidad de personas que integran la acusación por el hecho del 28 de agosto de 2019; y la ausencia de conformidad de un coimputado (S.A.C.S) para acceder a un acuerdo de juicio abreviado, sumado a su actual indefinición procesal; impiden la homologación del acuerdo de avenimiento al que sólo ha arribado la coimputada I.L.G, máxime teniendo en cuenta las consideraciones que se abordarán en los puntos que siguen.

B) La calificación jurídica y los elementos de prueba

³ CAPCyF, Sala II, cn.° 21563/2018-3, caratulada "Strugo Rivero, Marcelo Gabriel s/ infr. art. 187, CP", rta. 07/05/2019; con cita a Aguirre, Santiago Mariano, "El juicio penal abreviado", Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2001, p. 9

⁴ CAPCyF, Sala II, cn.° 12801/2019-2, caratulada "NN sobre 5 c - comercio de estupefacientes o cualquier materia prima para su producción /tenencia con fines de comercialización", rta. 11/06/2019.

La fiscalía subsumió los hechos atribuidos a I.L.G como constitutivos del delito de tenencia simple de estupefacientes (art. 14, 1º párr., Ley 23.737). Según consta en el acta de avenimiento, esta tipificación fue aceptada por la imputada, a quien durante la audiencia de conocimiento personal le detallé cuáles eran las consecuencias legales de la homologación del acuerdo.

Esta figura castiga con prisión de uno a seis años y multa de trescientos a seis mil australes (el equivalente actual a once pesos con veinticinco centavos y a doscientos veinticinco pesos) al que tuviere en su poder estupefacientes.

Según el art. 77, CP el término "estupefaciente" abarca a *"... los estupefacientes, psicotrópicos y demás sustancias susceptibles de producir dependencia física o psíquica, que se incluyan en las listas que se elaboren y actualicen periódicamente por decreto del Poder Ejecutivo nacional"*. Así, el Poder Ejecutivo, a través del decreto n° 560/2019 (conforme el Anexo I) determinó que la cocaína era una de aquellas sustancias consideradas estupefacientes.

Ahora bien, se ha dicho que la tenencia es *"... el ejercicio de un poder de hecho sobre una cosa por el cual se puede usar y disponer libremente de ella. No requiere un contacto material y permanente, sino que la cosa esté sujeta a la acción y voluntad del poseedor. Esta última relación de disponibilidad es el elemento crucial para definir la tenencia y puede estar presente tanto en casos de relación directa e inmediata con la cosa como cuando aquélla es mediata y sin contacto físico. Constituye un acto preparatorio punible con relación al hecho del delito de comercio consumado"*⁵.

Sentado ello, adelanto que el caso que nos ocupa presenta un problema jurídico insoslayable para avanzar en la homologación de este acuerdo. En efecto, de la propia descripción de los hechos formulada por la fiscalía surgen serias dudas acerca de que el material estupefaciente

⁵ D'Alessio, Andrés, "Código Penal de la Nación comentado y anotado", coordinado por Mauro A. Divito, 2º ed., Buenos Aires: La Ley, 2011, TIII, p. 1036.



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO PENAL CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS N°15

I.L.G SOBRE 14 1°PARR - TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES

Número: IPP */2019-0**

CUIJ: IPP J-01-000*-6/2019-0**

Actuación Nro: */2021**

secuestrado pudiera tenerse como bajo la esfera de custodia de la imputada, ello a pesar de que el accionar descripto en los sucesos haya sido *"el haber tenido en su poder estupefacientes"*.

Al margen de la condición de estupefaciente de la sustancia hallada, y del propio reconocimiento de la imputada, según la prueba reunida en el expediente no puede sostenerse que I.L.G hubiese ostentado la tenencia de la droga secuestrada.

De este modo, comenzaré primero por analizar el hecho presuntamente ocurrido el 28 de agosto de 2019.

La investigación del hecho del 28 de agosto de 2019 se originó en el procedimiento policial que tuvo lugar aproximadamente a las 02.30 horas de ese día y que derivó en las detenciones de I.L.G y S.A.C.S, todo lo que fue volcado en el sumario policial n° ***/2019 de la Policía de la Ciudad.

Concretamente, la declaración testimonial de J.A.D, Oficial de Mayor, perteneciente a la División Sumarios y Brigadas de la Comuna 1, muestra que en la fecha y hora antes indicadas recorría la calle *** en un móvil no identificable y que, a unos cincuenta metros de llegar a la calle ***, detuvo su marcha debido a que un taxi se encontraba detenido en doble carril, impidiéndole el tránsito. Fue entonces cuando habría notado que, junto a la puerta del acompañante de ese taxi, estaba parada una persona definida como *"travesti"* que conversaba gesticulando con el chofer, sin observar si realizaban un intercambio o pasamano. El policía señaló que cuando esta persona se percató de su presencia abordó el vehículo en el asiento trasero, por lo que, ante esa actitud evasiva, el policía descendió de su móvil, se identificó y dio la voz de alto. Agregó que, en ese momento, el conductor del

vehículo hizo caso omiso a la orden y emprendió la marcha por la calle ***, sin poder continuar su camino debido al tránsito. Es así como, a la altura catastral *** de esa calle, el taxi paró su marcha, ocasión en la que el Oficial J.A.D solicitó el descenso de las personas que se encontraban en ese vehículo. Añadió que, en ese momento, notó a simple vista que en el asiento trasero del vehículo había dos envoltorios de nylon color verde "tipo lagrima". Tras ello, detalló que había solicitado dos testigos para requisar a la persona transgénero. Además, expresó haberle requerido al chofer del taxi que abriera el baúl del vehículo, donde observó en su interior una bolsa de nylon color negra abierta y varios envoltorios de las mismas características de los encontrados en el asiento trasero, desparramadas en ese compartimiento.

En lo que nos ocupa, tras la consulta efectuada a la fiscalía de turno, se procedió a la identificación y detención de S.A.C.S e I.L.G. Además, tuvo lugar el secuestro de cincuenta y un envoltorios de nylon color verde, los cuales contenían una sustancia polvorienta similar al clorhidrato de cocaína y un trozo de nylon de color negro, aclarándose en las actuaciones policiales que tales elementos se encontraban en el baúl del auto de alquiler; y dos envoltorios de nylon color verde, que contenían una sustancia polvorienta similar al clorhidrato de cocaína, en el asiento trasero del vehículo.

En sintonía con lo anteriormente relatado, se cuentan con las declaraciones de D.M.G, Oficial Primero de la Policía de la Ciudad, y J.A.V, Inspector de esa misma fuerza de seguridad, ambos cumpliendo funciones para División Sumarios y Brigadas de la Comuna 1.

Adicionalmente, la declaración testimonial de A.J.M, Oficial de la División Sumarios y Brigadas de la Comuna 1 de la Policía de la Ciudad, exhibe su intervención en la requisita de I.L.G, sin haber encontrado ningún elemento constitutivo de delito, cuestión sobre la que volveré más adelante.



JUZGADO DE 1RA INSTANCIA EN LO PENAL CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS N°15

I.L.G SOBRE 14 1°PARR - TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES

Número: IPP */2019-0**

CUIJ: IPP J-01-000*-6/2019-0**

Actuación Nro: */2021**

Por lo demás, se cuenta con las restantes actuaciones que integran el sumario policial n° ***/2019, a saber: el acta circunstanciada de los hechos; actas de detención y lectura de derechos y garantías; acta de secuestro; actas de declaraciones de los testigos de las requisas; vistas fotográficas de los elementos secuestrados, de la balanza con el pesaje del material incautado, de documentos de identidad, de los/as detenidos/as, del *narcotest*, del taxi de S.A.C.S y de efectos personales de I.L.G.

A partir de la prueba descripta, surge de manera evidente la existencia del problema fáctico aludido y es que no puede determinarse que I.L.G haya tenido en su poder la totalidad de las sustancias secuestradas. La mayor parte de los envoltorios –por un total de cincuenta y uno– fueron hallados en el baúl del taxi que conducía S.A.C.S. Ello se deriva claramente de las declaraciones del personal policial que intervino en el procedimiento de requisa y secuestro, conforme antes fuera detallado.

Es cierto que en el asiento trasero del vehículo fueron encontrados dos envoltorios con sustancias que serían estupefacientes, más ese hallazgo no resulta suficiente para atribuir los hechos de tenencia simple de estupefacientes a I.L.G. Sobre el punto, no resulta menor que la Oficial A.J.M, que intervino en la requisa de la imputada, aclaró no haberle encontrado elemento constitutivo de delito.

Asimismo, frente a este panorama probatorio no puede perder de vista la declaración prestada el 17 de diciembre de 2019 por I.L.G, ocasión en la que amplió su declaración los hechos del 28 de agosto de ese año, y manifestó: “... que yo

*estaba en la calle *** y ***. Yo al señor, el taxista, lo conozco de la zona hace años y las chicas de la cuadra lo conocen y siempre pasaba y nos daba vueltas. Ese día llegó, me saludó y como él es cliente de la zona de muchas chicas, no sólo mío, nos pusimos a conversar para que me lleve a mi casa. Cuando me dijo que me llevaba a mi casa, no habíamos hecho ni media cuadra y nos paró la brigada. Yo antes consumía más que ahora, y el taxista parece quería un servicio, pero no tenía dinero, pero tenía para invitarme. En el momento en que estábamos haciendo el trato, nos abordó la brigada, pero él ya había llegado a alcanzarme unos envoltorios para ir tomando en el camino a su casa. Me bajaron del coche y mandaron pedir una femenina. La femenina me llevó al frente y me revisó y no me encontró nada. A nosotros nos distanciaron. No nos tenían junto. Cuando llego veo que hablan con él y a mí me tienen detenida y allí me dicen que en el baúl del coche habían encontrado una bolsa con cocaína. Que yo nunca la llegué a ver la bolsa ni la cantidad de lo que había dentro. Que eso fue todo, que él me anda acusando que eso era mío, pero estaba el baúl".*

Sin avanzar sobre el accionar y responsabilidad —o no— del coimputado S.A.C.S, por cuanto no es un asunto que ahora me convoque, lo cierto es que la prueba antes mencionada y las declaraciones de I.L.G, no permiten concluir en que el suceso del 28 de agosto de 2019 fuera cometido por la acusada, ello al margen de las precisiones sobre el rol que el otro imputado habría tenido en este primer hecho.

No escapa de mi conocimiento el reconocimiento efectuado por la imputada de los hechos, más ello por sí sólo no resulta suficiente para homologar el acuerdo, pues para la procedencia de una condena sin juicio previo es necesario que la asunción voluntaria de responsabilidad esté acompañada por elementos probatorios y una correcta calificación jurídica, máxime cuando durante la investigación preparatoria ha efectuado una defensa material compatible con las pruebas del caso.

Así, la circunstancia de que la mayor cantidad de droga (fraccionada en envoltorios y lista para el consumo) se



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO PENAL CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS N°15

I.L.G SOBRE 14 1°PARR - TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES

Número: IPP */2019-0**

CUIJ: IPP J-01-000*-6/2019-0**

Actuación Nro: */2021**

encontraba en el baúl del auto de S.A.C.S es algo que surge de las evidencias aportadas por la fiscalía, más allá de que no se las describa expresamente en la descripción de la conducta imputada. Por lo tanto, resulta más que dificultoso sostener probatoriamente que la acusada efectivamente haya primero conocido dicha circunstancia, y luego podido ejercer libremente el poder de hecho sobre una cosa cuando la cosa en realidad aparece más bien sujeta a la acción y voluntad de otra persona. Estas circunstancias de relevancia típica no fueron mínimamente abordadas.

En este mismo orden de ideas, me gustaría destacar que, por más que la doctrina tiene zanjado que para la configuración del verbo típico del art. 14, 1° párr., Ley 23.737 no se requiere un contacto material y permanente con el objeto cuya tenencia se ejerce –circunstancia que podría alegarse en este caso–, lo cierto es que además se requiere la posibilidad de disposición de la sustancia. Entonces, la posibilidad de que cualquier acto de disposición que I.L.G hubiese podido ejercer sobre la sustancia no dependa exclusivamente de la voluntad de S.A.C.S es algo que debía probarse o quedar en claro de la prueba, lo que aquí no sucede en tanto lo que quedó en claro es que quien podía franquearle el acceso a las dosis era el dueño del automotor al haberse encontrado los envoltorios en el baúl de su vehículo.

Dicho de otro modo, si la sustancia estaba en el baúl de un auto que pertenece a otra persona y es, de hecho, esa otra persona quien controla la apertura de ese baúl o no, difícilmente pueda sostenerse que el poder de hecho para usar y disponer libremente de la sustancia hubiese estado en cabeza de I.L.G o, que también hubiese sido ella quien podía disponer de la sustancia. Sobre el punto, no puede perderse de

vista que aún descartando lo declarado por la imputada en la primera oportunidad (que no había visto al personal policial, sino que se sube al taxi para irse con S.A.C.S), y solo dando por cierto los dichos del personal policial, I.L.G no venía circulando en el taxi sino que estaba hablando con su conductor y se sube a dicho automóvil por la aparición policial. Dicha circunstancia no resulta menor pues ese contexto pone en seria duda la posibilidad no solo de disposición del material incautado sino de su propio conocimiento de que dentro del baúl se hallaba dicha sustancia. Concretamente, según el personal policial describió ella conversaba gesticulando con el chofer, y no observó un intercambio o pasamano.

Sobre este problema en particular, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que si bien el concepto de tenencia no requiere la detención corporal permanente de la cosa, para poder afirmar que una persona es detentador, y por tanto autor del delito, es necesario que aquélla se encuentre dentro de su ámbito de custodia, en otras palabras, que tenga respecto del objeto prohibido un poder de hecho tal que le permita, por su sola voluntad y **sin necesidad de intervención de terceros**, disponer físicamente de aquel (Fallos: 302:1626).

En relación con la posibilidad real de disponer del objeto ilícito, se ha dicho que *"... la conducta de tener, como toda otra, se integra con elementos objetivos y subjetivos y así la relación física del sujeto con el objeto debe completarse con el conocimiento y voluntad de disposición de ellos, porque, en caso contrario, se incurriría en una atribución de pura responsabilidad objetiva, repudiada por nuestro texto constitucional"*⁶.

Más aún, según surge de los dichos de la acusada, habría mediado una especie de acuerdo entre ella y S.A.C.S: *"... y el taxista parece quería un servicio, pero no tenía dinero, pero tenía para invitarme"*. Luego, la imputada

⁶ CCPF, Sala IV, causa n° 8608, reg. n° 10.922.4, "Castillo, Estela María", rta. 8/10/2008.



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO PENAL CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS N°15

I.L.G SOBRE 14 1°PARR - TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES

Número: IPP */2019-0**

CUIJ: IPP J-01-000*-6/2019-0**

Actuación Nro: */2021**

relató que él le habría dado algunos envoltorios para que ella los consumiera de camino a su casa.

Me gustaría detenerme en este punto para señalar que, el hecho de que I.L.G abordara el vehículo de S.A.C.S no puede convertirla inmediatamente en coautora o partícipe de la presunta tenencia de estupefacientes en el baúl del primero. En efecto, abordar un taxi es, en rigor, una conducta socialmente neutra que no puede convertirla en cómplice y esta conclusión no se modifica ni siquiera si ella hubiese sospechado o incluso conocido los planes delictivos del autor. En resumidas cuentas, ella no tenía el deber de evitar las conductas delictivas de quien habría detentado la sustancia ilícita⁷.

Por fuera de la imputación de la tenencia del material estupefaciente secuestrado en el baúl, en lo que respecta a los dos envoltorios que fueron hallados en el asiento trasero de taxi, su exigua cantidad, y la forma en la que tenía la sustancia (a "simple vista" en el asiento trasero de un vehículo) no permiten descartar que su destino hubiera sido el de consumo por parte de I.L.G, y con ello la afectación a terceros también es una circunstancia típica relevante a considerar.

Cabe destacar que el hallazgo de esos dos envoltorios no fue producto de un acto de exteriorización de I.L.G sino de una injerencia estatal con invasión coactiva sobre su esfera de intimidad (procedimiento policial). Así, el material estupefaciente fue localizado en un espacio privado (el interior de un vehículo), fuera del alcance y/o de la vista de terceras personas, cuya existencia o utilización no conocía nadie que no

⁷ cf. Jakobs, Gunther, "Derecho penal. Parte general", Marcial Pons, Madrid, 1997, pp. 842/847.

fuera la imputada o el taxista, que, según el relato de la acusada, habría sido quien le proveyó esa sustancia.

Sentado ello, corresponde también señalar que en caso de pretenderse condena, el debate devendría necesario también para analizar la legalidad del procedimiento policial del cual tengo serias dudas, en tanto las razones previas alegadas (estar conversando una persona con otra que está dentro de un automóvil detenida en doble fila) no aparecen como un motivo fundado para iniciar el procedimiento de detención y requisa por la presunta comisión de un delito. Es que incluso si fuera cierto que decidieron irse porque observaron al personal policial, a la luz de la perspectiva del preventor, eso sería completamente esperable dado que se encontraban en una infracción de tránsito (estacionado en doble fila) y la presencia motiva lógicamente el cese de dicha infracción.

A lo expuesto se suma que lo alegado por el policía también resulta dudoso dado que, en su declaración, dijo que *"... ostenta la jerarquía de Oficial mayor de la Policía de la Ciudad, encontrándose con destino en la División Sumarios y Brigadas de la Comuna 1, sita en Suipacha 1156 CABA, haciéndolo con vestimenta de civil, en el horario de 20.00 a 07.00 horas"*.

Lo señalado adquiere relevancia en cuanto a que luce contradictorio compatibilizar de forma global los dichos del policía. En efecto, si es verdad que el efectivo estaba vestido de civil es difícil suponer que la acusada hubiese reaccionado a su presencia y que hubiese adoptado una actitud evasiva.

Así, según el tenor literal de su declaración, *"... al percatarse el travestido [de la presencia del policía] (...) rápidamente aborda el vehículo en el asiento trasero"*, lo que para el oficial habría implicado una *"actitud evasiva"* que lo motivó a descender del móvil policial, a identificarse y a dar la voz de alto a los sospechosos.

En definitiva, lo puesto de resalto da cuenta de la incertidumbre no sólo respecto de las razones que fundaron el procedimiento policial sino que también de los detalles y circunstancias que lo rodearon.



JUZGADO DE 1RA INSTANCIA EN LO PENAL CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS N°15

I.L.G SOBRE 14 1°PARR - TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES

Número: IPP */2019-0**

CUIJ: IPP J-01-000*-6/2019-0**

Actuación Nro: */2021**

Corresponde que me expida respecto del segundo hecho atribuido a I.L.G, presuntamente ocurrido el 6 de febrero de 2020. La investigación se originó con el procedimiento policial que tuvo lugar aproximadamente a las 02.15 horas de ese día y derivó en la detención de la aquí acusada, cuyos pormenores y probanzas están agregados en el sumario policial n° ***/2020 de la Policía de la Ciudad.

Así, entre las evidencias, se cuenta con la declaración testimonial de G.H.S, oficial perteneciente a la División Sumarios y Brigadas de Prevención de la Comisaría Comunal 1. En lo que respecta al hecho en cuestión, explicó que el 6 de febrero de 2020, alrededor de las 02.15 horas, estaba recorriendo la zona en funciones de vigilancia y prevención de delitos a bordo de un móvil no identificable marca Chevrolet, modelo Corsa, con dominio colocado ***. En ese momento, observó desde la intersección de las calles *** y *** a un hombre que se acercó a dos mujeres trans que estaban paradas en la calle ***, a la altura ***.

Específicamente, el oficial G.H.S dijo que pudo observar, mientras se acercaba al lugar en el automóvil no identificable, cómo el hombre le entregaba dinero a una de las mujeres que estaba allí, a quien identificó como "persona que poseía el cabello largo con rulos". Luego, el policía precisó que esa persona, una vez que recibió el dinero, se dirigió a un local que estaba a escasos metros, con sus persianas cerradas. En este punto del relato, G.H.S detalló que, cuando la persona sospechosa se dio cuenta de su presencia, detuvo su marcha y se alejó repentinamente del comercio.

Seguidamente, tal como surge de la declaración de G.H.S, el efectivo identificó a quienes estaban presentes en el lugar, quienes resultaron ser: C.L.S (el presunto comprador)

I.L.G (la presunta vendedora) y J. C. S (la otra mujer parada junto a I.L.G). Del relato de G.H.S se desprende que, tras ello, el oficial realizó una inspección ocular por el lugar y halló un envoltorio de nylon de color negro, que estaba incrustado en la guía de la persiana del local cerrado, entre la persiana y la guía. Así, luego de consultar con la fiscalía de turno, el personal policial pesó la sustancia secuestrada que dio como resultado un pesaje total de 6,02 gr.

Finalmente, tras una nueva consulta con la fiscalía, se dispuso la soltura de C.L.S y S, mientras que se detuvo a I.L.G. Además, se ordenó el secuestro del envoltorio de nylon negro, que contenía en su interior diecinueve (19) envoltorios de nylon verde con una sustancia polvorienta blanca similar al clorhidrato de cocaína. En sintonía con lo anteriormente relatado, se cuentan con las declaraciones de los testigos de actuación L.E.M y R.M.V, que presenciaron el pesaje de la sustancia.

Adicionalmente, se cuenta con la declaración testimonial de César Luis C.L.S, el presunto comprador que habría sido advertido en el relato de G.H.S. C.L.S contó que era cartonero, que estaba en situación de calle y que tenía problema de adicción a las drogas, circunstancia que lo llevaba a realizar *"operaciones diarias con el fin de obtener dichas sustancias"*. En cuanto al hecho supuestamente ocurrido el 6 de febrero de 2020, que involucraría a I.L.G, dijo que él se dirigía a comprar estupefacientes y que sabía que sobre la calle *** habría una persona travestida de cabello rubio largo con rulos que comercializaba estupefacientes. Al respecto, de su declaración surge lo siguiente: *"... que se encuentra con dicha persona en la calle *** ***, el cual momentos de realizar dicha operación, es detenida su marca por personal policial de civil, identificándose correctamente"*.

Por lo demás, se cuenta con las restantes actuaciones que integran el sumario policial n° ***/2020, a saber: acta de detención y lectura de derechos y garantías de



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO PENAL CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS N°15

I.L.G SOBRE 14 1°PARR - TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES

Número: IPP */2019-0**

CUIJ: IPP J-01-000*-6/2019-0**

Actuación Nro: */2021**

fs. 3; acta circunstanciada de fs. 4 donde consta el secuestro de diecinueve (19) envoltorios confeccionados con nylon verde con una sustancia blanca, informe médico legal de fs. 9, notificación de derechos y garantías de fs. 11, notificación del art. 36 de la Convención de Viena, fotografías de la imputada, información de antecedentes, fotografías de los elementos secuestrados y del pesaje de los envoltorios, el material estupefaciente secuestrado.

Nuevamente advierto una incongruencia entre el hecho descripto por la fiscalía y la calificación jurídica adoptada, sobre todo si se tiene en cuenta que el juicio de subsunción implica la comparación de la norma jurídica (tenencia simple de estupefacientes) con el caso concreto (el hecho presuntamente ocurrido el 6 de febrero de 2020) y que el cuadro probatorio es endeble respecto del silogismo judicial exigido.

En efecto, ya se indicó en los párrafos que anteceden que en la configuración del delito de tenencia de estupefacientes (cualquiera sea su forma típica) debe demostrarse que la sustancia ilícita estaba en el ámbito de decisión del tenedor, no bastando con el simple contacto físico. Así, en el supuesto bajo análisis sólo se cuenta con la declaración de G.H.S sobre el hallazgo de los diecinueve envoltorios en la persiana del local sin ninguna otra probanza que vincule esa droga con I.L.G.

No paso por alto que el policía dijo haber observado una maniobra de entrega de dinero entre la mujer trans que tenía cabello rubio con rulos y C.L.S, que deriva en una hipótesis de compraventa de droga, sin embargo ese indicio que deriva en conjetura es demasiado débil frente a la prueba donde pese a haberse identificado al supuesto comprador no se le secuestró material estupefaciente. Al margen de que esta circunstancia no

explica la relación entre la droga hallada en la persiana y la acusada. Es decir, no existe explicación alguna —más que la inferencia sugerida pero no explicitada— de que el material alcaloide hubiese sido detentado por la encausada.

En relación con ello, desde hace tiempo que en la jurisprudencia se sostiene que el *"... solo dato objetivo de la existencia de droga en un domicilio no es suficiente para achacar la conducta prevista en el art. 6° de la ley 20.771 [tenencia de estupefaciente] cuando de las circunstancias de la causa no se demuestra la decisión consciente y voluntaria del tenedor. Por más que en la habitación donde se produjo el hallazgo morara el procesado, no puede adjudicársele la tenencia si allí mismo también vivían otras personas en forma casi permanente y si otros muchos frecuentaban asiduamente el lugar: como cualquiera pudo ser el tenedor de esa droga, ante la negativa general no puede responsabilizarse asertivamente a uno de la conducta por la que se le acusa"*⁸.

En el caso bajo estudio, lo señalado en el precedente adquiere más relevancia si se piensa que el material estupefaciente fue encontrado en la vía pública, lo que no permitiría —sin la necesaria producción de prueba tendiente acreditarlo— indicar de forma obvia a I.L.G como quien tenía la posibilidad de disposición de la sustancia. Contrariamente, tal como se afirma en el fallo, el lugar en el que fue encontrado el objeto ilícito —en la vía pública— es en rigor frecuentado asiduamente por muchas personas tornando imposible —sin otros elementos de respaldo— señalar de forma asertiva a una única persona como su tenedor, máxime cuando según las constancias del caso había otra mujer allí también rubia.

En consecuencia, frente a las serias dudas de que la hipótesis fiscal se corresponda con la prueba recolectada, frente a la imposibilidad de explicar con certeza de qué manera es que I.L.G tuvo el ejercicio del poder de hecho

⁸ CNCC, Sala II, "Camargo, Anastasio M", rta.: 28/2/1980, La Ley, 1980-C.256 - BCNCyC, 980-VI-112.



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO PENAL CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS N°15

I.L.G SOBRE 14 1°PARR - TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES

Número: IPP ***/2019-0

CUIJ: IPP J-01-000***-6/2019-0

Actuación Nro: ***/2021

sobre la sustancia ilícita secuestrada, esto es, que la droga hubiese estado sujeta a la acción y voluntad de ella, no puede considerarse certeramente la configuración del supuesto delictivo contemplado en el art. 14, 1° párr., Ley 23.737.

Sumado a ello, cobra relevancia que la mencionada relación de disponibilidad es el elemento crucial para definir la tenencia y que toda la prueba reunida apunta en sentido contrario a ello, sin que haya una explicación que desvirtúe el peso de esas evidencias ni dé una versión alternativa que permita sostener que estamos ante un caso de tenencia por parte de I.L.G. De ahí, pues, que no sea posible homologar, en este punto, el acuerdo traído.

c) La debida diligencia del caso a la luz del control de convencionalidad. La perspectiva de género e identidad.

La Corte IDH ha delineado en numerosos casos jurisprudenciales el concepto de "control de convencionalidad" como la herramienta que permite a los Estados cumplir la obligación de garantía de los derechos humanos en el ámbito interno.

A partir de ello es un deber del Estado cumplir con ese control cuyo objetivo es *"verificar la conformidad de las normas internas, así como su interpretación y aplicación, con la CADH y otros instrumentos de derechos humanos que vinculen al Estado y que exista una correcta aplicación de dichos estándares. Este ejercicio de control puede tener una serie de consecuencias, tales como, la expulsión del sistema interno de normas contrarias a la Convención (sea vía legislativa o jurisdiccional cuando corresponda); la interpretación de las normas internas de manera que sean armónicas con las obligaciones del Estado; el ajuste de las actuaciones de los*

órganos ejecutivos y legislativos a las obligaciones internacionales; **la modificación de prácticas** de los órganos del Estado que puedan ser contrarias a los estándares internacionales a los que se ha comprometido el Estado; entre otras formas de concreción de las obligaciones del Estado en materia de derechos humanos”⁹ (el re***do es propio).

Los Estados se encuentran obligados a aplicar las normas de origen interno de forma tal que sean compatibles con las obligaciones internacionales asumidas, dando efectividad a los derechos consagrados interna e internacionalmente. Ese control es “la concreción interpretativa y **especialmente jurisdiccional** de la obligación de garantía consagrada en la CADH (arts. 1.1 y 2). Esta obligación de garantía, se traduce en la obligación que asume el Estado de organizar todo el aparato de poder público para permitir el pleno y efectivo goce y ejercicio de los derechos y las libertades que se les reconocen en la CADH. Esto implica que los Estados deben adoptar medidas en el ámbito interno (artículo 2 de la CADH) que permitan la compatibilidad de las normas internas del Estado con sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos, a manera de condiciones efectivas que permitan el goce y ejercicio de los derechos consagrados en la Convención. **Estas medidas no se agotan en la adopción o expulsión de leyes, sino también en la interpretación de la normativa interna de manera conforme a la CADH.** Por su parte, el control de convencionalidad también tiene fundamento en el artículo 29 de la CADH, en la medida en que todos los poderes u órganos del Estado que han ratificado la CADH se encuentran obligados, a través de sus interpretaciones, a permitir de la manera más amplia el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la CADH, lo que implica, a su vez,

⁹<https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo7.pdf>

Cuadernillo De Jurisprudencia de la Corte IDH N° 7: CONTROL DE CONVENCIONALIDAD, pag. 4. El cuadernillo es una versión actualizada a 2019 del séptimo número de una serie de publicaciones que la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) realiza con el objeto de dar a conocer sus principales líneas jurisprudenciales en diversos temas de relevancia e interés regional. Este séptimo número está dedicado a abordar una institución que la Corte IDH ha ido desarrollando en los últimos años y que se ha transformado en una herramienta eficaz para la aplicación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el ámbito interno: el control de convencionalidad.



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO PENAL CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS N°15

I.L.G SOBRE 14 1°PARR - TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES

Número: IPP */2019-0**

CUIJ: IPP J-01-000*-6/2019-0**

Actuación Nro: */2021**

*interpretaciones restrictivas cuando se trate de limitaciones a los mismos, y siempre a la luz de la jurisprudencia de la Corte IDH.*¹⁰

Para comenzar, el legajo tramitó durante dos años sin que se ajustara a la ley de identidad de género. Fue recién al momento de la audiencia de conocimiento personal que mantuve con la acusada que ordené la recaratulación del expediente con su nombre e iniciales conforme sus datos registrales, a la vez que exhorté al Ministerio Público Fiscal para que, en lo sucesivo, en casos donde fuera evidente y notorio que pese al nombre que se tenga en el DNI se estaba frente a una mujer trans, se dé cumplimiento a la Ley de Identidad de Género n° 26.743 (B.O. 23/5/2012).

El fiscal rechazó, se opuso o repuso lo señalado, aduciendo que se trataba de un derecho y, como tal, I.L.G debió pedirlo expresamente. Dicha opinión o reposición no se adecúa a la ley ni al trato digno que desde el Estado debe darse a las personas, tampoco a los derechos que le asisten en general a las personas que son sometidas a proceso. Para dar un ejemplo, una persona acusada tiene derecho a no declarar y, para que renuncie a ese derecho, no basta con que el imputado elija declarar, cuando desee hacerlo se lo debe poner en conocimiento de sus derechos. Lo mismo debería ocurrir en casos de aplicación de la ley n° 26.743, la cual tiene más de 10 años de vigencia y aún no logra tener plena aplicación en las prácticas judiciales. Cuando una persona trans o transgenero atraviesa un proceso penal corresponde preguntarle especialmente si tiene un nombre conforme a su género autopercibido y hacerle saber que tiene derecho a que tramite el expediente teniendo en cuenta su

10 Ibid. pág. 5

identidad, por ser esa una obligación legal y una derivación de un derecho humano fundamental, el trato digno.

En concreto, la ley n° 26.743 reconoce que toda persona tiene derecho al reconocimiento de su identidad de género (art. 1.a) y a "ser tratada de acuerdo con su identidad de género y, en particular, a ser identificada de ese modo" (art. 1.c). Asimismo, se establece que: "Se entiende por identidad de género a la vivencia interna e individual del género tal como cada persona la siente, la cual puede corresponder o no con el sexo asignado al momento del nacimiento, incluyendo la vivencia personal del cuerpo. Esto puede involucrar la modificación de la apariencia o la función corporal a través de medios farmacológicos, quirúrgicos o de otra índole, siempre que ello sea libremente escogido. También incluye otras expresiones de género, como la vestimenta, el modo de hablar y los modales" (art. 2). Lo cual se encuentra presente en el caso de la acusada, quien ha efectuado -conforme tuvo oportunidad de observar en la audiencia- modificaciones que evidencian sin lugar a dudas un cambio de apariencia respecto del sexo asignado al nacer y el género autopercebido.

Además, la ley establece que: "Deberá respetarse la identidad de género adoptada por las personas (...) que utilicen un nombre de pila distinto al consignado en su documento nacional de identidad. A su solo requerimiento, el nombre de pila adoptado deberá ser utilizado para la citación, registro, legajo, llamado y cualquier otra gestión o servicio, tanto en los ámbitos públicos como privados"; "Cuando la naturaleza de la gestión haga necesario registrar los datos obrantes en el documento nacional de identidad, se utilizará un sistema que combine las iniciales del nombre, el apellido completo, día y año de nacimiento y número de documento y se agregará el nombre de pila elegido por razones de identidad de género a solicitud del interesado/a" y "En aquellas circunstancias en que la persona deba ser nombrada en público deberá utilizarse únicamente el nombre de pila de elección que respete la identidad de género adoptada" (art. 12).



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO PENAL CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS N°15

I.L.G SOBRE 14 1°PARR - TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES

Número: IPP ***/2019-0

CUIJ: IPP J-01-000***-6/2019-0

Actuación Nro: ***/2021

El reconocimiento legal del derecho al trato digno y no discriminación previstos en los artículos 12 y 13 de la Ley n° 26.743 debe entenderse como una derivación de los compromisos internacionales asumidos conforme los artículos 7, 11.3 y 18 en relación con el artículo 1.1. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH). Según la Corte IDH dicha normativa contempla el libre desarrollo de la personalidad, el derecho a la privacidad, el reconocimiento de la personalidad jurídica y el derecho al nombre¹¹.

Además, la Corte IDH en la Opinión Consultiva OC-24/17 del 24 de noviembre de 2017, afirmó que “[e]n relación con la identidad de género y sexual, esta Corte reitera que la misma también se encuentra ligada **al concepto de libertad** y a la posibilidad de todo ser humano de autodeterminarse y escoger libremente las opciones y circunstancias que le dan sentido a su existencia, conforme a sus propias convicciones, así como al derecho a la protección de la vida privada”¹².

Asimismo, sostuvo que “... la identidad de género es un elemento constitutivo y constituyente de la identidad de las personas, en consecuencia, su **reconocimiento por parte del Estado resulta de vital importancia para garantizar el pleno goce de los derechos humanos de las personas transgénero**”¹³ y que “... el reconocimiento de la afirmación de la identidad sexual y de género como una manifestación de la autonomía personal es un elemento constitutivo y constituyente de la identidad de las personas se encuentra protegido por la Convención Americana en sus artículos”¹⁴

¹¹ Cfr. Cuadernillo de jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 19: Derechos de las personas LGBTI: párr. 106.

¹² cf. párrafo 93, OC-24/17

¹³ cf. párrafo 98, OC-24/17

¹⁴ cf. párrafo 101, OC-24/17

En definitiva, resulta obligatorio para todos los órganos estatales cumplir con la norma y brindar un trato digno, sin discriminación en razón de la identidad de género, y ese derecho se encuentra vinculado a la libertad de toda persona. Por ese motivo, no puedo perder de vista que la acusada se presentó para manifestar que aceptaba su condena, y renunciaba a su derecho de ir a juicio, en un proceso penal que no tuvo hacia ella un trato digno, pese a que lleva aproximadamente dos años de duración. Frente a esta situación resulta cuestionable que se encuentre en una posición de igualdad y libertad para ejercer sus derechos o decir cuanto quisiera o pensara.

Dicho esto, la consideración de I.L.G como tenedora de la sustancia ilícita en ambos sucesos –aun cuando existían otros sujetos en quienes se podía pensar como autores– es, a mi modo de ver, un punto de partida al cual debe prestarse atención.

En la actualidad, la protección de los derechos de las personas LGBTIQ+ ocupa un lugar relevante en la agenda de las organizaciones internacionales de derechos humanos.

La Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos ha observado que en los últimos diez años varios gobiernos se han ocupado de llevar adelante reformas legislativas y acciones que, previo reconocer la violencia y discriminación que sufren las personas por motivo de su orientación sexual o identidad de género, tienden a reducirla, no obstante evidenció que las violaciones graves a los derechos humanos de las personas LGBTIQ+ aún continúan¹⁵.

En la comunidad internacional existe consenso acerca de que la identidad de género es un motivo de discriminación, e I.L.G es parte de un colectivo reconocido como vulnerable.

La noción de grupos en condición de vulnerabilidad, bajo la que se inscribe la situación de las personas travestis y trans, ha sido conceptualizado en la Cumbre Judicial

¹⁵ https://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/HRC/29/23&Lang=S



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO PENAL CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS N°15

I.L.G SOBRE 14 1°PARR - TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES

Número: IPP ***/2019-0

CUIJ: IPP J-01-000***-6/2019-0

Actuación Nro: ***/2021

Iberoamericana, celebrada en abril de 2018, Quito-Ecuador¹⁶, oportunidad en la cual se efectuó una actualización de las "Reglas de Brasilia Sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad".

En concreto, allí se determinó que una persona o grupo de personas se encuentra en condición de vulnerabilidad "... cuando su capacidad para prevenir, resistir o sobreponerse a un impacto que les sitúe en situación de riesgo, no está desarrollada o se encuentra limitada por circunstancias diversas, para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico". Asimismo, que "... se consideran en condición de vulnerabilidad aquellas personas quienes, por razón de su edad, género, orientación sexual e identidad de género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, o relacionadas con sus creencias y/o prácticas religiosas, o la ausencia de estas encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico"¹⁷.

La CIDH considera probada la existencia de un ciclo de violencia institucional para la población travesti trans en los países miembros de la OEA: "La CIDH encuentra un estrecho vínculo entre exclusión, discriminación y la corta expectativa de vida de las personas trans. De acuerdo con la información recibida por la CIDH, la violencia y la discriminación contra niños, niñas y jóvenes trans inicia a temprana edad, ya que generalmente son expulsadas de sus hogares, colegios, familias y

¹⁶ Cumbre Judicial Iberoamericana (2018). Cien Reglas de Brasilia, XIX Cumbre Judicial Asamblea Plenaria San Francisco de Quito.

¹⁷ Capítulo I, Sección 2°, Beneficiarios de las Reglas, 1.- Concepto de las personas en situación de vulnerabilidad, (3).

comunidades, como consecuencia de expresar sus identidades de género diversas. Como resultado, las personas trans enfrentan pobreza, exclusión social y altas tasas de inaccesibilidad a la vivienda, presionándolas a trabajar en economías informales altamente criminalizadas, como el trabajo sexual o el sexo por supervivencia. Como consecuencia, las mujeres trans son perfiladas por la policía como peligrosas, haciéndolas más vulnerables al abuso policial, a la criminalización y a ser encarceladas. Las personas trans pertenecientes a grupos étnicos o raciales históricamente discriminados pueden ser aún más vulnerables a entrar en este ciclo de pobreza y violencia"¹⁸.

A la vez, en el informe "Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América", la CIDH destacó su preocupación en cuanto a la existencia de "... información de manera consistente sobre serias deficiencias en la investigación de casos de violencia por prejuicio contra personas con orientaciones sexuales e identidades de género no normativas. Al examinar con más detenimiento lo que está generando esta impunidad, **la CIDH concluye en este informe que, en general, en la región existen deficiencias en la investigación y procesamiento penal de estos casos de violencia, tales como el prejuicio contra las orientaciones sexuales e identidades de género no normativas que influye en la forma en la que se conducen las investigaciones, así como la ausencia de un enfoque diferenciado**" (el re***do es propio)¹⁹.

La existencia de un enfoque diferenciado para ciertos grupos sociales obedece a que el principio de igualdad fue inicialmente conceptualizado para quienes se encontraban en situación o circunstancias similares, ante lo cual resulta necesario otorgar un trato diferenciado a personas que se encuentran en una situación particular.

Recientemente la Dirección General de Políticas de Género (DGPG) de la Procuración General de la Nación presentó los resultados de la investigación "Personas travestis y trans

¹⁸ <http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2015/137.asp>

¹⁹ CIDH (2015). Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América, p. 17, párr. 23.



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO PENAL CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS N°15

I.L.G SOBRE 14 1°PARR - TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES

Número: IPP ***/2019-0

CUIJ: IPP J-01-000***-6/2019-0

Actuación Nro: ***/2021

en conflicto con la ley penal: impacto de la ley de identidad de género. Estudio de casos del período 2013-2019”²⁰.

Dicha Dirección, que pertenece institucionalmente a un órgano acusador, tiene entre sus competencias el desarrollo de estudios y/o investigaciones para contribuir con aportes y lineamientos que impacten en la lucha contra la discriminación y todas las formas de violencia contra la mujer y las personas con identidades y expresiones de género diversas para facilitar su acceso a la justicia. La investigación, que parte de un relevamiento de procesos judiciales, visibiliza las dificultades que las personas parte de este colectivo enfrentan en el acceso a la justicia.

Allí se concluye en que *“las fuerzas de seguridad y el sistema de administración de justicia son consideradas por estas personas como las instancias que mayor violencia han ejercido en su contra. En un 52 % las mujeres travestis y trans dijeron no denunciar las situaciones de violencia por la escasa confianza que les genera el sistema de administración de justicia penal”* (página 68).

En el año 2013 se aprobó la “Convención Interamericana Contra Toda Forma de Discriminación e Intolerancia”. Allí se reconoce que las víctimas de discriminación e intolerancia en las Américas son, entre otros, los migrantes, los refugiados y desplazados y sus familiares, así como otros grupos y minorías sexuales, culturales, religiosas y lingüísticas afectados por tales manifestaciones. Se reafirma el compromiso de nuestro país con la erradicación de toda forma de discriminación. Se reconoce la obligación de

²⁰ <https://www.fiscales.gob.ar/genero/presentan-los-resultados-de-la-investigacion-personas-travestis-y-trans-en-conflicto-con-la-ley-penal-impacto-de-la-ley-de-identidad-de-genero-estudio-de-casos-del-periodo-2013-2019/>

adoptar medidas en el ámbito nacional y regional para fomentar el respeto y la observancia de los derechos humanos y las libertades de todos los individuos. Se establece que los principios de igualdad y no discriminación son conceptos que presuponen el deber de los Estado de adoptar medidas especiales en favor de los individuos o grupos que son víctimas de discriminación e intolerancia.

Ese mismo año, la por entonces Procuradora General de la Nación había dictaminado que el género debe ser considerado como una categoría sospechosa. Si bien fue en un caso que no trataba particularmente de una persona trans, en lo que a la categoría sospechosa refiere explicó *"el fundamento de la doctrina de las categorías sospechosas es revertir la situación de vulnerabilidad en la que se encuentran los miembros de ciertos grupos socialmente desaventajados como consecuencia del tratamiento hostil que históricamente han recibido y de los prejuicios o estereotipos discriminatorios a los que se los asocia aun en la actualidad. Desde este punto de vista, el género constituye una categoría sospechosa"*²¹.

En el año 2014 se formó la relatoría especial de la OEA vinculada a los derechos de las personas LGBTIQ+ con la finalidad de observar y controlar la situación de ese colectivo en la región. A través de diversos estudios que culminaron con planes de acción, la relatoría comprobó que la discriminación sufrida por ese colectivo en el acceso a servicios de salud, justicia, trabajo y también el padecimiento de distintos tipos de violencia incluyendo la perpetrada por agentes de los estados. La comunidad trans está dentro de los sectores de la sociedad cuyos derechos son constantemente vulnerados, en tanto se reconoce que tienen vedado el acceso a condiciones básicas como trabajo, salud, educación, vivienda, y viven en situaciones de pobreza privadas de toda oportunidad económica²².

²¹https://www.mpf.gob.ar/dictamenes/2013/AGilsCarbo/junio/Sisnero_Mirtha_S_932_L_XLVI.pdf

²²https://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/HRC/29/23&Lang=S punto v.42



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO PENAL CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS N°15

I.L.G SOBRE 14 1°PARR - TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES

Número: IPP ***/2019-0

CUIJ: IPP J-01-000***-6/2019-0

Actuación Nro: ***/2021

A la luz de estos conceptos, y con base en un informe presentado por la CIDH, es posible afirmar que las personas LGBTIQ+ configuran un grupo en situación de vulnerabilidad estructural e históricamente discriminado que, a su vez, sufre violencia en razón de prejuicios basados en la orientación sexual, identidad de género y/o su expresión.

La CIDH ha señalado que *"en muchos casos, la discriminación y la violencia que enfrentan las mujeres travestis y trans por su identidad de género es lo que las obliga a migrar, lo que a su vez puede conducir a diversas formas de discriminación contra estas personas en países de tránsito y destino"*²³. Por otro lado, la Organización Internacional para las Migraciones (en adelante OIM) señaló que las principales preocupaciones sanitarias de migrantes LGBTI son: 1) La migración como huida de la violencia, la discriminación o la persecución; 2) El trauma asociado con la necesidad de demostrar continuamente la identidad de género y sexual para las solicitudes de asilo y 3) los altos niveles de depresión, trastorno por estrés postraumático, tendencias suicidas y uso indebido de sustancias²⁴.

Entre los factores relevantes a tener en cuenta, merece especial énfasis el país de donde proviene la acusada. De acuerdo con los datos analizados en la investigación mencionada, perteneciente a la DGDP PGN, las mujeres travestis y trans extranjeras provienen en un 90 % de Perú. Según lo informado por las organizaciones de la sociedad civil de ese país la población LGBTIQ+ sufre asesinatos, ataques físicos, chantajes, robos,

²³ CIDH, 2015: párr. 285.

²⁴ https://publications.iom.int/system/files/pdf/wmr_2020_es.pdf

acoso verbal, abuso sexual y agresiones por parte de sus familias, sus relaciones y en la calle²⁵.

Asimismo, el 12 de marzo de 2020 la Corte IDH en el caso "Azul Rojas Marin y otra vs. Peru"²⁶ constató que en la sociedad peruana existían, al momento de los hechos, fuertes prejuicios en contra de la población LGBTI, que en ciertos casos se manifiesta en hechos de violencia. Sostuvo que esos hechos violentos en algunas oportunidades son cometidos por agentes estatales, incluyendo efectivos de la policía nacional y del serenazgo, tal como ocurrió en ese caso en el cual se presumió que la detención de la señora Rojas Marín fue realizada por razones discriminatorias y, por tanto, su detención había sido manifiestamente arbitraria.

En definitiva, desde el marco normativo de protección de los derechos humanos se sostiene que la identidad de género es una causal de discriminación y que los Estados deben llevar adelante activamente acciones para reducir las violaciones a los derechos humanos que la comunidad trans padece.

²⁵ Hernández et al. (2015). Perú LGBTI: Resumen de las condiciones políticas, económicas y sociales, Astrea-Fundación Lésbica para la Justicia.

²⁶ https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_402_esp.pdf

En ese caso, la Corte IDH reiteró que las personas LGBTI han sido históricamente víctimas de discriminación estructural, estigmatización, diversas formas de violencia y violaciones a sus derechos fundamentales, y que la orientación sexual, identidad de género o expresión de género de la persona son categorías protegidas por la Convención. En consecuencia, el Estado no puede discriminar a una persona por motivo de su orientación sexual, su identidad de género y/o su expresión de género. La Corte aclaró que la violencia contra las personas LGBTI tiene un fin simbólico, en vista de que la víctima es elegida con el propósito de comunicar un mensaje de exclusión o de subordinación. La Corte determinó que la detención de Azul Rojas Marín fue ilegal a la luz del artículo 7 de la Convención Americana ya que no se cumplieron los requisitos que establece el artículo 205 del Código Procesal Penal para las detenciones con fines de identificación. Asimismo, indicó que ante la ausencia de un motivo conforme a la ley por el cual la señora Rojas Marín fue sujeta a un control de identidad y la existencia de elementos que apuntan hacia un trato discriminatorio por razones de orientación sexual o expresión de género no normativa, la Corte debe presumir que la detención de la señora Rojas Marín fue realizada por razones discriminatorias. Por tanto fue una detención manifiestamente arbitraria. Por último, la Corte señaló que no le comunicaron a la señora Rojas Marín las razones de su detención. En consecuencia, se declaró la responsabilidad internacional del Perú por la violación de los artículos 7.1, 7.2, 7.3 y 7.4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con las obligaciones de respetar y garantizar dichos derechos sin discriminación, consagradas en el artículo 1.1 del mismo tratado, en perjuicio de Azul Rojas Marín.



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO PENAL CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS N°15

I.L.G SOBRE 14 1°PARR - TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES

Número: IPP ***/2019-0

CUIJ: IPP J-01-000***-6/2019-0

Actuación Nro: ***/2021

Este enfoque diferenciado y de género no debe estar ausente cuando se trata de personas imputadas, pues lo contrario implicaría una discriminación por su situación procesal. Es un principio de los organismos de derechos humanos que los compromisos asumidos se mantengan cuando una mujer está acusada de un delito.

La jurisprudencia de la Corte IDH ha indicado que en la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación forma parte del llamado *ius cogens* (derecho de gentes), es decir, se trata de normas obligatorias para toda la comunidad internacional. Como consecuencia de ello, es un deber de los operadores jurídicos llevar a las prácticas y a los casos concretos los compromisos internacionales asumidos.

En el año 2018 la CIDH sostuvo que “... continúa preocupada por los altos índices de violencia que se registran en la región contra personas LGBTI, o aquellas personas percibidas como tales, así como por la ausencia de una respuesta estatal efectiva frente a dicha problemática (...). [V]arios Estados de la región han adoptado legislación que criminaliza de manera específica la violencia por prejuicio contra las personas LGBTI, o que establece agravantes para casos de crímenes cometidos contra esta población. La CIDH reitera la importancia de que los Estados del continente americano emprendan esfuerzos hacia la concreción de las recomendaciones emitidas por la Comisión sobre violencia contra personas LGBTI” (párr. 11). A tal consideración se suma que “[Las personas LGBTI] siguen teniendo grandes barreras y desafíos, pero algunos Estados han presentado medidas para cambiar esta situación. Una de las medidas concretas que los Estados de la región vienen adoptando en aras de proveer una respuesta judicial efectiva frente a

violaciones de los derechos humanos de las personas LGBTI es la creación de unidades especializadas de investigación y la capacitación de funcionarios del sistema de administración de justicia, (...) [sin embargo] la sensibilización de los operadores de justicia es sólo un paso inicial hacia el acceso efectivo a la justicia de las personas LGBTI, que depende de la existencia de recursos ágiles y efectivos, la creación y aplicación práctica de protocolos específicos para una debida actuación, así como de investigaciones serias e imparciales. En este contexto, la CIDH urge a los Estados a actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar, procesar, sancionar y reparar las violaciones de derechos humanos perpetradas por actores estatales o privados contra las personas LGBTI, a través de medidas integrales y efectivas que promuevan la investigación rigurosa, y aseguren el acceso afectivo a la justicia de la población LGBTI, en particular cuando han sido sometidos a actos de violencia y discriminación" (párr. 12).²⁷

Resulta entonces un mandato constitucional y convencional que desde la propia investigación de hechos que tienen el encuadre normativo y factico apuntados, se tenga "lentes" del sistema de protección de derechos humanos, y se valoren las circunstancias de la causa bajo esa mirada, en vez de omitirse, lo que en este caso hubiera implicado analizar la legalidad del procedimiento (indicios fundados que dieran lugar a la detención en relación al primer hecho), tomarse seriamente la hipótesis inicial y más espontánea de la imputada, sobre todo en relación al primer hecho, respecto del cual los dichos de I.L.G, la prueba e incluso los dichos del personal policial adquieren incidencia desincriminatoria, así como también despejar dudas acerca de la atribución de responsabilidad respecto de ambos hechos.

Dado el contexto normativo reseñado no puede obviarse sin más lo dicho por la imputada acerca de los sucesos en cuanto a posibles persecuciones policiales, lo que merece

²⁷ CIDH (2018), "Avances y Desafíos hacia el reconocimiento de los derechos de las personas LGBTI en las Américas", OAS/Ser.L/V/II.170, Doc. 184, 7/12/2018.



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO PENAL CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS N°15

I.L.G SOBRE 14 1°PARR - TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES

Número: IPP */2019-0**

CUIJ: IPP J-01-000*-6/2019-0**

Actuación Nro: */2021**

especial atención y prudencia antes de proceder al dictado de una sentencia condenatoria. Esas manifestaciones no fueron valoradas ni investigadas, pese a que lo invocado por el personal policial como motivo para iniciar el procedimiento respecto del primer hecho era de dudosa verosimilitud. Luego, en la intimación del segundo de los hechos imputados, que tuvo lugar el 6 de febrero de 2020, I.L.G manifestó, respecto del personal policial, “yo siento que me hostiga” y agregó que existía una persecución personal para con ella.

Es que todo podría resumirse en algunas preguntas: ¿Por qué se atribuye toda esa cantidad de droga a I.L.G cuando estaba en un taxi que era de otro? ¿Por qué se asegura que ella conocía lo que el taxista tenía? ¿Por qué incluso de saberlo era ella responsable penalmente del hecho de otro? ¿por qué el policía detuvo a I.L.G pese a que la única conducta que estaba haciendo era conversar con el taxista estando ella parada en la calle y el taxista dentro del auto? ¿Por qué no sería creíble lo que ella dijo acerca de que luego de hablar con él se subió al auto porque se iban juntos? ¿Por qué eso habilito el procedimiento policial cuando el policía dijo que no vio más que eso? ¿Por qué el policía pensó - estando vestido de civil - que ella se percató de que era personal policial y por eso se fue? ¿Por qué si fuera así estaba habilitado el procedimiento de detención y requisa cuando ninguna conducta era delictiva? ¿Por qué la detuvo? (Hecho 1); o en las siguientes preguntas: ¿por qué se asegura que cierta cantidad de droga que estaba en una persiana pertenecía a la imputada cuando no era la única que estaba ahí? ¿Por qué se asegura una venta de droga anterior a un hombre pese a que nada se le secuestró? (hecho 2).

Los interrogantes no pueden encontrar respuesta en la aceptación de condena por parte de la imputada si se tiene en

cuenta su pertenencia a un grupo históricamente vulnerado en sus derechos. Es decir, el cuadro probatorio no logra acreditar la hipótesis acusatoria y lo relevante es que, justamente, esta circunstancia confluye con la pertenencia de la imputada a un grupo históricamente vulnerado.

Esto último es importante en la medida que, la inclusión de I.L.G en esa categoría implica también una advertencia y aplicación más estricta de las reglas y valoraciones probatorias para corregir los sesgos con los que usualmente se piensan, se investigan y se juzgan este tipo de casos.

En resumidas cuentas, para habilitar condena se requiere, como en todos los casos, que las pruebas acrediten el hecho, lo que aquí no ocurre; y, adicionalmente en este caso, una investigación que fácticamente recepte el marco regulatorio internacional que ubica a la imputada como parte de un grupo poblacional que constantemente sufre violaciones a sus derechos humanos, contemplando el contexto general en el que los hechos tuvieron lugar desde el inicio del procedimiento, lo que tampoco ocurrió.

Todas estas circunstancias se presentan como un obstáculo autónomo para que I.L.G sea condenada ejerciendo un derecho de renunciar a un juicio oral y público, pues la renuncia no implica dar lugar a que la condena sea aplicada con serias dudas, y desestimando situaciones objetivas que al menos debían evaluarse, como ser el rol y la participación de un coimputado en el primero de los hechos –de fecha 28 de agosto de 2019– y lo apuntado respecto del segundo de los hechos –6 de febrero de 2020.

En definitiva, por los puntos a) y b) reseñados, y por el ejercicio de control de convencionalidad que exige que los Estados adecuen las leyes y las prácticas a la CADH y su jurisprudencia (arts. 1 y 2 CADH), entiendo que no corresponde homologar el acuerdo de avenimiento. En nuestro sistema acusatorio el proceso penal se encuentra a cargo del Ministerio Público Fiscal, no obstante la propia Cámara del fuero ha



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO PENAL CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS N°15

I.L.G SOBRE 14 1°PARR - TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES

Número: IPP */2019-0**

CUIJ: IPP J-01-000*-6/2019-0**

Actuación Nro: */2021**

delineado correctamente los roles dentro del sistema acusatorio aclarando que la investigación se encuentra bajo un control jurisdiccional (art. 4 CPP)²⁸, ese rol adquiere relevancia en esta instancia, en tanto debe garantizar que la aplicación de condena sin juicio previo proceda en absoluto respeto de los derechos y garantías de los justiciables y del sistema interamericano de derechos humanos.

Por los argumentos enunciados, **DECIDO**:

RECHAZAR el acuerdo de avenimiento presentado entre la fiscalía e I.L.G junto a su defensa (art. 278 CPP, en sentido contrario).

Regístrese, notifíquese a la Fiscalía n° 14 y a la defensa particular por cédulas electrónicas, mientras que a I.L.G por teletipograma o por el medio más diligente. Una vez firme, remítase digitalmente el legajo al Ministerio Público Fiscal.

²⁸ CAPCyF, Sala I, Expte. 83487/2021 "Contreras Trujillo, Jhon jak s/infr art. 14 1° parr.", rto. 12/11/21, entre otros.



Poder Judicial
Ciudad de Buenos Aires

JUZGADO N°15|EXP:***/2019-0 CUIJ J-01-000***-6/2019-0|ACT ***/2021



Karina Giselle Andrade
JUEZ/A
JUZGADO DE 1RA
INSTANCIA EN LO
PENAL
CONTRAVENCIONAL Y
DE FALTAS N°15