



Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL DE MAR DEL PLATA 3

Exp. N°59160/2018 - IMPUTADO: MARTINEZ, s/INFRACCION LEY 23.737 y CONTRABANDO ARTICULO 863 - CODIGO
ADUANERO PRESENTANTE: AFIP., ADUANA MSB

Mar del Plata, 27 de diciembre de 2019.

AUTOS Y VISTOS:

Para resolver en las presentes actuaciones n° 59160/2018 del registro de este Juzgado Federal n° 3, Secretaría n° 8, y para resolver sobre la situación procesal de Martínez.

Y CONSIDERANDO:

I. Hecho:

Que las presentes actuaciones se iniciaron en virtud de la denuncia efectuada por AFIP que dio origen a estos actuados, se da cuenta de que el día 20 de diciembre del año 2018, en la Oficina de Encomiendas Postales de la Aduana Mar del Plata, sita en Correo argentino de la Av. Luro y Santiago del Estero de esta Ciudad en el marco de tareas preventivas relacionadas con la utilización del régimen especial de encomiendas postales internacionales –mediante el uso de equipos de rayos X”, aplicando tacto minucioso y teniendo en cuenta que el país de origen estadísticamente es riesgoso en materia de narcotráfico en cuanto a envíos de encomiendas internacionales-, se habría detectado uno que podría contener mercadería de importación prohibida.

Así, se identificó al destinatario vía telegrama, sin que nadie se presente a retirar el mismo.

De esta manera, se procedió a la apertura de la encomienda con número de track RD83445710AR, número Interno RD14662; circuito de envío pta a pta, con cambio por aduana a presencial, remitente sin declarar, origen Apdo 80, 46980, Paterna España, destinatario Martínez, destino de esta Ciudad, contando con la presencia de testigos hábiles se ha podido observar en el interior del envío (1) envoltorio de film alveolar en cuyo interior se encontraron un cono plástico con la leyenda “CRITICAL x BLACK DOMINA” con una semilla en su



interior, y un cono plástico con seis (6) semillas en su interior, siendo un total de (7) semillas, presumiblemente de cannabis.

II. Pruebas:

Se han incorporado los siguientes elementos de prueba a saber: actuaciones de AFIP de fs. 1/6, acta de apertura de fs. 7, denuncia de fs. 10/12, sumario n° 1351-71-000545/2018 de fs. 14/7, requerimiento de instrucción de fs. 19/20, actuaciones del correo argentino de fs. 22/3, actuaciones de la Policía Federal argentina de fs. 32/48, informe pericial elaborado por la División laboratorio Químico de la PFA de fs. 50/52.

III. Trámite:

A fs. 77/103 obra presentación efectuada por la Defensa Oficial, ejercida por la Dra. Natalia E. Castro, mediante la que insta el sobreseimiento de su defendida, Martínez, por considerar que la conducta oportunamente imputada en autos a la misma resulta atípica en virtud de que no se encuentran presentes los elementos previstos para la configuración de un ilícito penal. Asimismo, en forma subsidiaria, y para el caso de que no se haga lugar a lo antes peticionado, solicita se adopte igual temperamento por verificarse en autos la causal de justificación contemplada en el art. 34 inc. 3 del CP y 336 inc. 5 del CPPN -estado de necesidad justificante-, en orden a que la sindicada se habría visto compelida a quebrantar el bien jurídico que resguarda al debido control aduanero con el objeto de resguardar la integridad física de su hija.

De dicha presentación se corrió vista simultáneamente a la Defensora de Menores y al Sr. Fiscal, expidiéndose en consecuencia a fs. 105/106 la Dra. Paula S. Muniagurria, en representación de la menor Xxxxx Indabera Martínez, solicitando que el temperamento que se adopte respecto de la imputada resulte conforme con el sentido más garantizador de los derechos que amparan a la menor. Por su parte, el Dr. Hércules Giffi, en carácter de Fiscal Federal subrogante, entendió que no debe hacerse lugar al planteo desincriminante incoado por la defensa de Martínez.

Todo ello, por los fundamentos esgrimidos en las referidas presentaciones, a cuyos términos me remito.





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL DE MAR DEL PLATA 3

IV. Declaración indagatoria de Martínez:

En virtud del hecho puesto en conocimiento y de los elementos de prueba se la escucho en los términos del art. 294 del CPP a la nombrada Martínez, concretamente dijo en su declaración que: "...es madre de una menor de 7 años de edad, y que su hija fue diagnosticada con TEA (autismo). Que el estado de salud de la menor y el desenvolvimiento social mejora ante la aplicación de aceite de cannabis. Que se interiorizó sobre esta sustancia a raíz de comentarios que había tenido, y tuvo reuniones con distintas madres que tienen hijos en condiciones similares. Agregó que si bien hay una ley de cannabis medicinal, la condición de su hija la deja afuera porque la ley solo abarca lo que es epilepsia refractaria. Que sabe que el estado entrega un aceite importado de Estados Unidos y tiene una demora de entrega de 4 meses, y a su vez la ley dice que el INTA tiene que cultivar y el CONICET tiene que investigar. Que estaría muy feliz si el Estado aportara este aceite incluyendo todas las patologías para las que sirve. En cuanto al hecho que se me imputa, dijo que la compra de las semillas se hizo buscando una genética que no se conseguía en Argentina y tenía muy buenas referencias para varias patologías entre ella el TEA; se compran en el exterior porque son semillas estandarizadas y se sabe el porcentaje de THC y CBD que tienen. Que, al comprarla en un banco de semillas nos aseguramos de que sea una semilla femenizada porque lo que se usa para hacer el aceite son plantas hembras. Que la compra se hizo desde España por una persona que vive allá que no la conoce, lo hizo a través de una página de internet que se dedica a la venta de semillas. Que puso su domicilio como destino de llegada, y en ningún momento se quiso ocultar el envío, siendo que cuando le llegó el telegrama para ir a buscarlas a la Aduana ya tenía noticias de otras personas mayores de edad y que al buscar las semillas habían quedados demorados, entonces no las retiró por temor. Que nunca fue su intención ocultarse del servicio aduanero, y que es más, si una realiza una compra por internet se entiende que va a llegar por un sobre o encomienda y no era el fin ocultar ninguna

Fecha de firma: 27/12/2019

Firmado por: SANTIAGO INCHAUSTI, JUEZ FEDERAL

Firmado(ante mi) por: PABLO JUAN LEGA, SECRETARIO FEDERAL



#33039505#253371132#20191227115150244

circunstancia. Que su intención es que mi hija este mejor. Acompañó documentación que avala el diagnóstico y la problemática (ver fs. 72/3).

V. Situación procesal de Martínez:

Considerando las circunstancias, el descargo de Martínez y el profundo y minucioso planteo de la defensora oficial, Dra. Natalia Castro, se impone el análisis de la conducta desde varios puntos de vista de la dogmática penal; principalmente en cuanto a la configuración de la tipicidad y de la antijuridicidad de la conducta. Dicho planteo, correctamente estructurado, señala diversos aspectos que llevarían a descartar el ilícito en la conducta reprochada de su asistida y postula el sobreseimiento.

En lo que hace al planteo de falta de tipicidad de la conducta reprochada, esto es, que la defensa desconoce haber participado dolosamente de un contrabando, entiendo que si bien a partir del descargo de la imputada habría que ordenar nueva prueba que permita acreditar el verdadero conocimiento que tenía sobre su aporte efectivo a concretar la encomienda con las semillas en cuestión, no ocurre lo mismo con el planteo subsidiario relativo a la antijuridicidad de la conducta, el cual me encuentro en condiciones de resolver de modo definitivo con la prueba reunida.

En este sentido, sin necesidad de mayor conocimiento –por cuanto no se han cuestionado las constancias acompañadas por la defensa—, entiendo que, tal como lo postula la defensa, en el caso se presenta un problema a nivel de la antijuridicidad. En efecto, la circunstancia alegada por Martínez lleva a sostener que ha existido un exceso en el ejercicio de un derecho (o deber legal de obrar), por cuanto a partir de la patología de su hija y la prescripción médica recibida de un médico de un hospital público (fs. 62), dirigió su conducta inicialmente en busca de una mejora del tratamiento médico que derivó en un aporte en un contrabando prohibido.

En efecto, el contexto en que ocurrieron los hechos me lleva a señalar que, recientemente, fue sancionada la ley 27.350 (B:O 19/4/17) de “Uso Medicinal de la Planta de Cannabis y sus derivados” que tiene “por objeto establecer un marco regulatorio para la investigación médica y científica del uso medicinal, terapéutico y/o





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL DE MAR DEL PLATA 3

paliativo del dolor de la planta de cannabis y sus derivados” (art. 1); para ello crea el “Programa Nacional para el Estudio y la Investigación del Uso Medicinal de la Planta de Cannabis, sus derivados y tratamientos no convencionales” (art. 2), del que podrán participar los pacientes que se inscriban en un registro nacional voluntario, presenten las patologías incluidas en la reglamentación y/o prescriptas por médicos de hospitales públicos y sean usuarios de aceite de cáñamo y otros derivados de la planta de cannabis (art. 8). Por su parte, la reglamentación del Ministerio de Salud de la Nación (Resolución 1537-E/2017) establece que las personas que padezcan epilepsia refractaria, y **a las que se prescriba el uso de Cannabis y sus derivados**, en base a las evidencias científicas existentes, son susceptibles de solicitar la inscripción en los Registros que le dependen (destacado propio).

Asimismo, tal como señaló la defensa oficial, han existido varios amparos de personas que han recurrido a la justicia a reclamar por la provisión de aceite de cannabis a partir de la sanción de la Ley 27350 y que ese derecho les ha sido reconocido por los tribunales argentinos (entre otros precedentes, ver Cámara Federal de Mar del Plata, del 26/07/2017, expediente FMP 27894/2016, Cámara Federal de Salta, sala 2ª, del 5/11/2018, entre otros casos, además de los reseñados en el informe del Ministerio Público de la Defensa acompañado a fs. 77/ss.).

Frente a ese cuadro, resulta atendible el descargo de la defensa en cuanto a que actuó en la creencia de estar obrando en un todo conforme al ejercicio de un derecho (actividad curativa), máxime si se atiende a la escasísima cantidad de semillas y el hecho de haber puesto su nombre y dirección correctas en la encomienda y, lo que es aún más relevante, que decidió no retirarla cuando advirtió que podría haber implicado un delito.

A partir de ello, resulte procedente el sobreseimiento por aplicación de la solución prevista en el artículo 35 del Código Penal por cuanto no está prevista la figura culposa para el delito de contrabando para los particulares (en este sentido,



Soler, Sebastián, Derecho Penal Argentino, T. 1, ed. Tea, Buenos Aires, 1992, pág. 480).

Que a la misma solución se hubiese arribado de analizar el caso como un supuesto de error de prohibición indirecto, por cuanto, en las condiciones antes descriptas (prescripción médica), más allá de la teoría que se siga, se advierte un defecto invencible en la representación de la norma permisiva que llevaría a la inimputabilidad de la conducta por ausencia del delito imprudente (entre otros, Bacigalupo, Enrique, *Tipo y Error*, 2° edición, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 1988; la postura es mantenida en la obra del mismo autor *Derecho Penal, Parte General*, 2° edición, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 1999p. 384; Jescheck, H. H., *Tratado de Derecho Penal*, Parte general, Comares, Granada, 2002, p. 491, Sancinetti, Marcelo, *Teoría del delito y disvalor de la acción*, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2001, pág. 573).

Sin perjuicio del dictamen del Sr. Agente Fiscal obrante a fs. 107, entiendo que dado el estado de situación, corresponde adoptar en el presente caso el sobreseimiento de Martínez bajo los lineamientos expuestos y así:

RESUELVO:

I. SOBRESER en la presente **causa n° 59160/2018** respecto de **Martínez** con (DNI n°), de las demás condiciones personales obrantes en autos, conforme lo establece el art. 35 del CP y art. 336 inc. 3 del CPP.

II. Comuníquese lo aquí decidido al Registro Nacional de Reincidencia y cítese a la nombrada para notificarla personalmente de lo resuelto en este decisorio.

III. Protocolícese, notifíquese y cúmplase.

Ante mí:





Poder Judicial de la Nación
JUZGADO FEDERAL DE MAR DEL PLATA 3

En _____ a las _____ se notificó. Conste.

En _____ se protocolizó. Conste.

En _____ se comunicó mediante DEOX al RNR. Conste.



