

## LEGAL WEED - FALLOS

### **BAZTERRICA**

Hechos: La Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional que condenó a Gustavo Bazterrica como autor del delito previsto en el art. 6 de la ley 20771, fundado en la violación de garantías de los arts. 18 y 19 CN. Por lo que, se planteó un recurso extraordinario ya que, la norma violaba el art. 19 de la Constitución Nacional. Expresando que, la tenencia de estupefacientes para consumo personal es una conducta privada amparada por el principio de reserva y que no basta la posibilidad potencial de que trascienda de esa esfera para incriminarla, es necesaria la existencia concreta de peligro para la salud pública.

Por lo que la Corte, estableció que considera lícita toda actividad estatal llevada a cabo para evitar las consecuencias éticas colectivas y el bienestar y seguridad general de la tenencia ilegítima de drogas para uso personal. Pero, en el caso de la tenencia de drogas para uso personal no se debe presumir que en todos los casos pueda producir consecuencias negativas a la sociedad, debiendo distinguir la ética privada de las personas. Que, el art. 19 CN impone límites a la actividad legislativa en exigir la no prohibición de conductas que se desarrollen en la esfera privada, que no ofendan al orden o moral pública, sin perjudicar a terceros, y que no está probado que la incriminación de la simple tenencia evite consecuencias negativas para el bienestar general.

Penar la tenencia de drogas para consumo personal por los potenciales daños que pueden ocasionarse por la experiencia, no es justificable frente al art. 19 CN, no encontrándose probado la prevención penal de la tenencia ni de la adicción sea un remedio para el problema de las drogas. Por lo que, es necesario aplicar otras medidas que sustituyan las sanciones penales y de encarcelamiento para introducir enfoques terapéuticos y corregir el comportamiento. Finalmente, revocando la sentencia apelada.

### **CITAS A FAVOR DEL CONSUMIDOR DE CANNABIS**

#### VOTO POSITIVO Petrucci:

*“... , quedó firmemente asentado que es ”...fundamental para la existencia de una sociedad libre, el derecho a la privacidad consagrado en el art. 19, de la Carta Magna...”; que es un ”derecho inscripto en la propia Constitución, también fundamental para la existencia de una sociedad libre”. Se trata, en suma, de una cláusula constitucional que esta Corte ha considerado decisiva para la existencia de una sociedad libre y que comprende entre las acciones privadas de los hombres, como quedó expuesto al transcribir parte del aludido considerando 8º, lo atinente a la salud e integridad física y psicológica de las personas. Luego, esas*

*reflexiones son vinculantes para elaborar la decisión sobre la juridicidad o antijuridicidad de la tenencia y consumo de estupefacientes, toda vez que estos hechos se relacionan indudablemente con la salud pública - bien jurídico tutelado por las normas penales- y la salud individual que forma parte, según se ha señalado, de la privacidad protegida por el art. 19, de la Constitución.”*

*“...aseverar que no son punibles las acciones de los hombres que constituyan actos en su esfera privada, siempre que no afecten el orden y la moral públicos. Queda pendiente, por supuesto, la cuestión de los criterios para calificar las acciones que afecten el orden y la moral públicos...”*

*“11) Que la garantía del art. 19 de la Constitución Nacional, en los términos en que se ha venido acotando, establece la existencia de una esfera privada de acción de los hombres en la que no puede inmiscuirse ni el Estado ni ninguna de las formas en que los particulares se organizan como factores de poder. El poco flexible límite que circunscribe el campo de inmunidad de acciones privadas lo constituye el orden y la moral públicos y los derechos de terceros. El alcance de tal límite resulta precisado por obra del legislador; pero, su intervención en ese sentido, no puede ir más allá de las acciones de los hombres que ofendan a la moral pública, que interfieran con el orden público o que afecten derechos de terceros, esto es, no puede el legislador abarcar las acciones de los hombres que no interfieran con normas de la moral colectiva ni estén dirigidas a perturbar derechos de terceros.”*

*“Si ciertas formas de consumo personal de drogas resultaran insusceptibles de ser sancionadas en virtud del art. 19 de la Constitución Nacional, no sucedería lo mismo con los actos de provisión de drogas, incluso en pequeñas cantidades, puesto que el límite de aplicación del artículo citado, como ya se dijo, es el de la producción de daños a terceros o la violación de la moral y el orden públicos. Si se considera al consumo que alguien hace de estupefacientes como un daño que se irroga a sí mismo, es evidente que si los consume en situación que implica incitar a terceros a proveerlos de estupefacientes, estaría produciendo a los terceros el mismo daño que se inflige a sí mismo y su conducta escaparía a la exclusión establecida en el art. 19. Pero, entonces, es la de provisión o incitación a terceros y no el propio consumo lo que produce el daño. Castigar a quien consume en razón de que es un potencial traficante equivaldría a castigar, por tenencia, verbigracia, a un coleccionista fanático porque es un potencial ladrón de los objetos de la especie que colecciona.”*

*8) Que, sin embargo, en el caso de la tenencia de drogas para uso personal, no se debe presumir que en todos los casos ella tenga consecuencias negativas para la ética colectiva. Conviene distinguir aquí la ética privada de las personas, cuya transgresión está reservada por la Constitución al juicio de Dios, y la ética colectiva en la que aparecen custodiados bienes o intereses de terceros. Precisamente, a la protección de estos bienes se dirigen el orden y moral pública, que abarcan las relaciones intersubjetivas, esto es acciones que perjudiquen a un tercero, tal como expresa el art. 19 de la Constitución Nacional aclarando aquellos conceptos, La referida norma impone, así, límites a la actividad legislativa consistentes en exigir que no se prohíba una conducta que desarrolle dentro de la esfera privada entendida ésta no como la de las acciones que se realizan en la intimidad, protegidas por el art. 18, sino como aquéllas que no ofendan al orden o la moralidad pública, esto es, que no perjudiquen a terceros. Las conductas del hombre que se dirijan sólo contra sí mismo, quedan fuera del ámbito de las prohibiciones.*

9) *Que no está probado -aunque sí reiteradamente afirmado dogmáticamente- que la incriminación de la simple tenencia evite consecuencias negativas concretas para el bienestar y la seguridad general. La construcción legal del art. 6º de la ley 20.771, al prever una pena aplicable a un estado de cosas, y al castigar la mera creación de un riesgo, permite al intérprete hacer alusión simplemente a perjuicios potenciales y peligros abstractos y no a daños concretos a terceros y a la comunidad. El hecho de no establecer un nexo razonable entre una conducta y el daño que causa, implica no distinguir las acciones que ofenden a la moral pública o perjudican a un tercero, de aquéllas que pertenecen al campo estrictamente individual, haciéndose entonces caso omiso del art. 19 de la Constitución Nacional que, como queda dicho, obliga a efectuar tal distinción. Penar la tenencia de drogas para el consumo personal sobre la sola base de potenciales daños que puedan ocasionarse "de acuerdo a los datos de la común experiencia" no se justifica frente a la norma del art. 19, tanto más cuando la ley incrimina actos que presuponen la tenencia pero que trascienden la esfera de privacidad o como la inducción al consumo, la utilización para preparar, facilitar, ejecutar u ocultar un delito, la difusión pública del uso, o el uso en lugares expuestos al público o aun en lugares privados mas con probable trascendencia a terceros.*

13) *Que en este marco -médico-psicológico-, adquiere una singular significación la prohibición constitucional de interferir con las conductas privadas de los hombres, prohibición que responde a una concepción según la cual el Estado no debe imponer ideales de vida a los individuos, sino ofrecerles libertad para que ellos los elijan, y que es suficiente por sí misma para invalidar el art. 6º de la ley 20.771, cuya inconstitucionalidad se declara, en cuanto incrimina la simple tenencia de estupefacientes para uso personal.*