



"2022 - Año de la conmemoración del 40º aniversario de la Gesta de Malvinas"

SENT N° 482

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE TUCUMÁN

Provincia de Tucumán

Y VISTO: El levantamiento de medida cautelar peticionado por el apoderado de la parte demandada en el presente juicio caratulado: **“Ministerio Público Fiscal vs. Provincia de Tucumán s/ Acción declarativa de inconstitucionalidad”**, de cuyo estudio

RESULTA

I.- Que esta Corte Suprema de Justicia decidió, a través de acto jurisdiccional N° 590 del 28 de agosto de 2020, *“HACER LUGAR a la medida cautelar solicitada por el Ministro Fiscal y DISPONER la suspensión de la aplicación en el ámbito de la Provincia de Tucumán de la Ley N° 9.188 y sus modificatorias, hasta tanto se resuelva la presente acción”*.

Respaldao su postura, adujo que *“la verosimilitud del derecho encuentra sustento cuando se analiza que la inconstitucionalidad de la Ley Provincial N° 9.188 podría referirse exclusivamente a su aplicación en el actual contexto fáctico de nuestra provincia, es decir, en iniciar la implementación del proceso de ‘desfederalización’ de la competencia regulada en el art. 2º de la Ley N° 26.052, sin que se haya efectuado la transferencia de los créditos presupuestarios en los términos del art. 5º de la Ley N° 26.052, dado que ello podría contrariar lo normado por el art. 75 inc. 2º penúltimo párrafo de la Constitución Nacional. Es que la ausencia de transferencia real de los recursos, podría comprometer la constitucionalidad de la norma en su aplicación concreta, en tanto el funcionamiento del nuevo sistema requeriría una transferencia integral de los recursos, es decir, no basta con la creación de nuevas Fiscalías de Instrucción, sino que se podría requerir toda una estructura destinada a llevar adelante la tarea (laboratorios, juzgados, capacitación del personal, etc.)”*.

Luego, aseguró que *“en cuanto al requisito consistente en el peligro en la demora, interpretamos que también se encuentra configurado en la especie, toda vez que teniendo en cuenta que la Ley N° 9.122 dispone que la transferencia de las competencias regulada en el art. 2º de la Ley N° 26.052 comenzará a regir*

el día 1 de Septiembre de 2020 (conf. art. 2 de la Ley N° 9.122, que sustituyera el art. 17 de la ley 9.188), resulta evidente la inminencia del riesgo invocado por la parte actora, pudiéndose concretar un perjuicio irreparable para nuestra provincia en general y para el fuero penal de nuestro sistema de justicia en particular”.

2.- Que, pasado el tiempo, la representación letrada de la Provincia de Tucumán requirió el levantamiento de medida cautelar dictada. Sustentando su pretensión, afirmó “...que están dadas las condiciones para su aplicación atento que las leyes 9188 y 9212 configuran un esquema superador al haber previsto la transferencias de los créditos presupuestarios necesarios (art. 3° Ley 9188), el haber creado en el Centro Judicial Capital, dos (2) Fiscalías de Lucha Contra el Narcomenudeo, una (1) Defensoría Oficial Especializada en Narcomenudeo, dos (2) Juzgados de Instrucción Penal de Lucha Contra el Narcomenudeo que serán Unipersonales, y cuatro (4) Jueces Penales Unipersonales de Lucha Contra el Narcomenudeo y el en el Centro Judicial de Concepción, dos (2) Fiscalías de Lucha Contra el Narcomenudeo, una (1) Defensoría Oficial Especializada en Narcomenudeo. En el ámbito del Colegio de Jueces, dos (2) Jueces Penales de Lucha Contra el Narcomenudeo, (Arts. 5° y 6° Ley 9188) del mismo modo que se contempló la creación de una Comisión Interpoderes para el análisis y la evaluación de la implementación de la presente Ley, el control y seguimiento de los resultados y para la elaboración de propuestas superadoras en materia de lucha contra el narcomenudeo en la Provincia (art. 12 mod. Por Ley 9212). Del mismo modo, por Ley 9488 se modificó la ley 8197 en cuanto al mecanismo de subrogancias para dotar de magistrados a los cargos referidos mientras se sustancien los concursos. Por otro lado, las fuerzas de seguridad de la Provincia se han venido preparando durante todo este tiempo que la norma no se ha podido aplicar, a través de la adquisición de nuevas tecnologías y capacitaciones específicas en la materia”.

Sobre el particular, la parte actora expresó que “...ninguna de las consideraciones del fallo referidas a la configuración de la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora en el caso para disponer la suspensión de la ley 9188 han variado, por lo que corresponde rechazar dicho planteo”. Todavía más, indicó que “...los presupuestos verosimilitud del derecho y peligro en la demora conforme han sido debidamente merituados en la sentencia n° 590/20 no han variado, es decir continúan presentes, sin que la contraria haya aportado, ni en la presentación que en este acto se responde, ni en su contestación de demanda, ningún elemento concreto que desvirtúe las consideraciones de la CSJT que sustentaron la decisión de: ‘HACER LUGAR a la medida cautelar solicitada por el Ministro Fiscal y DISPONER la suspensión de la aplicación en el ámbito de la Provincia de Tucumán de la Ley N° 9.188 y sus modificatorias, hasta tanto se resuelva la presente acción’. Como se viene anticipando, examinado el considerando 3° -en sus sub-puntos 1° y 2°- de la sentencia, en el contexto fáctico actual de la Provincia, se está en condiciones de afirmar con absoluta seguridad que ninguno de los elementos especialmente ponderados en cuenta por la Excma. Corte para entender configurados los requisitos cautelares

y disponer, por ende, la suspensión de la ley 9188, han variado”.

3.- Que, por otro lado, el apoderado de la parte demandada reiteró su petición de levantamiento de la medida cautelar impuesta, manifestando “...*que el Sr. Gobernador de la Provincia ha solicitado la instrumentación de un Convenio marco que permita articular el trabajo conjunto de las fuerzas policiales locales y fuerzas policiales federales en la lucha contra el narcomenudeo. Conforme lo convenido en la reunión mantenida la semana pasada entre el Sr. Gobernador Osvaldo Jaldo con el Jefe de la Policía Federal Argentina Comisario General Juan C. Hernández, se resolvió la cooperación de ambas fuerzas de seguridad y la colaboración de la Policía Científica de la Policía Federal mediante utilización del laboratorio científico instalado en el territorio de la Provincia de Tucumán para la realización de los estudios periciales necesarios que se realizan en la lucha contra el narcomenudeo”.*

Teniendo en cuenta ello, el Ministro Fiscal recalcó que “*la denuncia del convenio marco con la Policía Federal Argentina -en fase de instrumentación- efectuada por la Provincia de Tucumán, en nada modifica el contexto fáctico actual de la Provincia sobre la materia en debate, por lo que se insiste en que no han variado ninguno de los elementos y circunstancias objetivas ponderadas por la Excm. Corte en su sentencia para entender configurados los requisitos cautelares - verosimilitud del derecho y el peligro en la demora- y disponer la suspensión de la ley 9188 (ta). La citada ley ha previsto concretas condiciones de índole presupuestaria y expresos mecanismos para su adecuada implementación (ver arts. 12, 18, 19 y cts., ley 9188 ta), de manera que la denuncia del citado Convenio no guarda estricta relación con lo normado para la implementación de la ley, ni con lo ponderado en la citada sentencia de ese Excmo. Tribunal”.*

4.- Que, respecto al punto controvertido, acercaron su opinión los alumnos de la Clínica Jurídica de Interés Público de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Tucumán. Según señalaron, deviene “...*prioritario que se ponga en funcionamiento la Comisión que prevé el artículo 12 de la ley 9.188, de forma tal que se habilite un espacio de diálogo sobre la problemática desde un abordaje integral que tenga en cuenta los derechos humanos involucrados, deteniéndose en las situaciones de vulnerabilidad que padecen los habitantes de esta sociedad. Más todavía, entendemos que ese espacio es el lugar idóneo para garantizar un análisis real de la ley y su seguimiento, así como también elaborar propuestas superadoras a la misma, ya que posee composición diversa y contiene una variada gama de visiones”.*

Pasados los autos a conocimiento y resolución del Tribunal, corresponde emitir pronunciamiento, y

CONSIDERANDO:

1.- Que, de forma liminar, cabe destacar que el art. 224 del C.P.C.C.T. dispone que “*las medidas cautelares serán siempre provisorias, subsistirán mientras duren las circunstancias que las determinan y podrán*

reiterarse o modificarse cuando hubiera variado la situación que originó la anterior decisión". En esa dirección, *"...esta Corte Suprema de Justicia ha sostenido reiteradamente que las decisiones sobre medidas cautelares no causan estado, ni son definitivas ni preclusivas, de donde resulta que pueden reverse siempre que se aporten nuevos recaudos. Se trata de decisiones provisionales que pueden ser modificadas según lo aconsejen ulteriores circunstancias, sin que pueda invocarse a su respecto la cosa juzgada..."* (cfr. C.S.J.Tuc. in re "López, Ricardo Rubén s/ Homicidio culposo (Incidente de embargo preventivo solicitado por el actor civil María Eugenia Kutter)", Sentencia N° 741 del 07/09/2005).

2.- Que, dicho ello, conviene evidenciar que el apoderado de la parte demandada adujo *"...que el peligro de la demora, en su momento merituado, hoy ha desaparecido, resultando que la situación planteada en el presente es exactamente la inversa, es decir el verdadero peligro consiste en no asumir en lo inmediato la persecución del delito en cuestión, con la gravedad que ello comporta. No debe perderse de vista que lo que está en juego es nada más y nada menos que la imposibilidad de la persecución penal de delitos de alto impacto en la sociedad, siendo tarea irrenunciable del Estado el despliegue que fuere necesario para promover la seguridad y el orden público"*.

Efectivamente, el asunto puesto en discusión posee enorme incidencia institucional y social, por lo que corresponde abordarlo desde una mirada que atienda especialmente los valores comunitarios que entran en crisis. En esa línea, la Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas afirmó que *"el problema mundial de las drogas es un fenómeno complejo y dinámico, con numerosas causas, que tiene efectos negativos en la salud pública, la seguridad, los derechos humanos, el medio ambiente y el bienestar de la humanidad. Para responder a este problema se necesita un enfoque integral, equilibrado y multidisciplinario, basado en la evidencia, con pleno respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales, de acuerdo con el derecho internacional aplicable, y en consonancia con el principio de la responsabilidad común y compartida"* (cfr. Organización de los Estados Americanos (OEA), Secretaría de Seguridad Multidimensional (SMS), Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD), Plan de Acción Hemisférico sobre Drogas 2021-2025, aprobado en el sexagésimo octavo período ordinario de sesiones de la CICAD, Bogotá, D.C., Colombia - Diciembre 9-11, 2020, p. 1).

Manteniendo esa orientación, no debe soslayarse el aporte de los alumnos de la Clínica Jurídica de Interés Público de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Tucumán fundado en el *derecho a la salud*. Por eso, merece hacerse notar que consideraron *"...de vital importancia las diversas opiniones y posturas que pueden darse de acuerdo a la integración de la Comisión, para la búsqueda e implementación de políticas no punitivas ni represivas frente al consumo a partir de los contenidos del derecho a la salud. El enfoque de salud pública busca asegurar que los daños asociados con las intervenciones de control no sobrepasen los daños de las sustancias mismas"*.

3.- Que, en ese orden, la cuestión *sub examine* exige detenerse en las consecuencias de la pandemia de Covid-19, dado que su impacto en materia de drogas compuso un nuevo cuadro del que no puede abstraerse la presente decisión, por lo que deviene imperioso acudir a la investigación realizada por la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito sobre el tema (cfr. *World Drug Report 2020, United Nations publication, Sales No. E.20.XI.6*).

Específicamente, el aludido organismo aseveró que *“a la larga, la recesión económica y las medidas de confinamiento podrían perturbar los mercados de drogas. Con el aumento del desempleo y la falta de oportunidades será más probable que las personas pobres y desfavorecidas caigan en hábitos nocivos de consumo de drogas, sufran trastornos por consumo de drogas y recurran a actividades ilegales -bien de producción, bien de transporte- vinculadas a las drogas. Asimismo, es probable que las organizaciones que se dedican al tráfico de drogas se aprovechen de la situación para prestar servicios a las personas vulnerables y engrosar sus filas con nuevos miembros. Dado que los Gobiernos han perdido capacidad de respuesta, esos cambios podrían arraigar rápidamente y convertirse en la nueva realidad de muchas comunidades”*.

Inclusive, expresó que *“es probable que las restricciones económicas causadas por la crisis mundial de la COVID-19 acentúen los riesgos para los grupos de población más vulnerables, incluidas las personas que consumen drogas. Por ejemplo, en el pasado los cambios en los mercados laborales, como el aumento del desempleo, se han vinculado al aumento del consumo de drogas, y la pandemia ha dejado sin trabajo a decenas de millones de personas en todo el mundo”*.

Para finalizar, indicó que *“al afianzar la situación de desventaja socioeconómica y agudizar aún más los riesgos de desempleo, pobreza y falta de vivienda, los trastornos por consumo de drogas también alimentan el círculo vicioso de la desventaja. Esos resultados también pueden vincularse a actitudes estigmatizantes y a consecuencias dentro del sistema de justicia penal. Las mujeres, las minorías étnicas y los inmigrantes, los grupos sexualmente diversos, las personas desplazadas por los conflictos armados o los desastres y las personas que viven en entornos rurales también pueden verse afectadas de manera desproporcionada por los trastornos por consumo de drogas o tener problemas para obtener servicios de tratamiento”*.

Sin lugar a dudas, las advertencias realizadas por la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito pueden verificarse en la República Argentina y en la Provincia de Tucumán, habiendo tomado relevancia pública las pérdidas de vidas producidas por la adulteración de estupefacientes y siendo cada vez más palpable una criminalidad propia de grupos que se dedican al tráfico de estupefacientes en distintas escalas, lo cual afecta especialmente a personas vulnerables que pasan a integrarlos o sufrir su violencia.

Sobre el punto, esta Corte Suprema de Justicia no puede abstraerse del considerable aumento de causas penales que giran en torno al mundo de las drogas. Todos los días pueden observarse expedientes que, si bien tratan de

delitos contra la vida, la integridad personal, la libertad individual, la integridad sexual y la propiedad, están íntimamente vinculados con el tráfico y el consumo de estupefacientes.

4.- Que, en las actuales condiciones definidas por la pandemia de Covid-19, mantener el alcance de la medida cautelar dictada por esta Corte Suprema de Justicia en su fallo N° 590 del 28 de agosto de 2020 mirando un contexto distinto al actual, implica detener completamente la implementación de una política pública, lo que deviene inadmisibles por el grado de afectación que supone para los derechos básicos de personas que soportan una situación que agrava su vulnerabilidad.

Reforzando lo anterior, no quedan dudas de que el contexto provincial ha variado, habiéndose agravado considerablemente la situación de la salud pública y encontrándose seriamente afectada la seguridad ciudadana. Tales aspectos relevantes para la sociedad sufrieron el impacto directo de la pandemia de Covid-19, haciéndose efectivo el peligro que en términos potenciales advertía en el 2020 la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito. Todo ello conforma un nuevo panorama que obliga a modificar el criterio adoptado en anteriores sentencias, observando que el fin último de la justicia es atender al bienestar de la sociedad. Los tópicos "salud pública" y "seguridad" que se hallan severamente lesionados y resultan reclamados airadamente por la sociedad toda, especialmente por grupos excluidos y personas de extrema vulnerabilidad, fundan esta resolución que permitirá llevar adelante la ejecución de la Ley N° 9188.

En línea con lo precisado, interesa recalcar que *“una de las obligaciones que ineludiblemente debe asumir el Estado en su posición de garante, con el objetivo de proteger y garantizar el derecho a la vida, es la de generar las condiciones de vida mínimas compatibles con la dignidad de la persona humana y a no producir condiciones que la dificulten o impidan. En este sentido, el Estado tiene el deber de adoptar medidas positivas, concretas y orientadas a la satisfacción del derecho a una vida digna, en especial cuando se trata de personas en situación de vulnerabilidad y riesgo, cuya atención se vuelve prioritaria”* (cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos *in re “Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay”*, sentencia del 17 de junio de 2005 (Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 162).

5.- Que, valorando las razones señaladas, corresponde hacer lugar al levantamiento de medida cautelar peticionado por el apoderado de la Provincia de Tucumán. En consecuencia, dejar sin efecto la suspensión de la aplicación de la Ley N° 9.188 y sus modificatorias que fuera dispuesta por sentencia N° 590 emitida por este Tribunal el 28 de agosto de 2020. Previo al levantamiento de la medida cautelar, deberán llevarse a cabo todas las acciones que son indispensables para una adecuada implementación, tales como la adecuación de las partidas presupuestarias, buscando que existan recursos humanos y tecnológicos suficientes para la persecución del delito, así como resortes sanitarios apropiados para el tratamiento del consumo problemático de sustancias; la adaptación de los artículos 5° y 6° de la Ley Provincial N° 9188 para que sean

contestes con la normativa procesal imperante; la sustanciación de los concursos correspondientes a los cargos creados por la Ley Provincial N° 9188; la concreción de las capacitaciones que sean necesarias en asuntos relacionados con los delitos establecidos en la Ley N° 23.737, como asimismo en cuestiones técnicas para el eficaz cumplimiento de la Ley Provincial N° 9188 y la constitución de la Mesa de Coordinación Ejecutiva en el marco de la Comisión Interpoderes prevista en el artículo 12 *in fine* de la Ley Provincial N° 9188 (cfr. reforma introducida por Ley N° 9212).

Por ello, y encontrándose excusada la señora Vocal doctora Eleonora Rodríguez Campos, se

R E S U E L V E:

I.- HACER LUGAR a lo peticionado por el apoderado de la Provincia de Tucumán, conforme lo considerado. En consecuencia, **DEJAR SIN EFECTO** la suspensión de la aplicación de la Ley N° 9.188 y sus modificatorias que fuera dispuesta por sentencia N° 590 emitida por este Tribunal el 28 de agosto de 2020. Previo a la ejecución de la Ley N° 9.188, **ORDENAR** que se lleven a cabo las siguientes acciones que son indispensables para una adecuada implementación:

a.- PROCEDA el Poder Ejecutivo Provincial a la adecuación de las partidas presupuestarias para el eficaz cumplimiento de la mencionada ley provincial, hasta tanto se **GESTIONEN** las transferencias de los créditos presupuestarios de la Administración Pública Nacional, Ministerio Público y Poder Judicial de la Nación correspondientes a las fuerzas de seguridad, servicio penitenciario y prestación de justicia, de acuerdo con lo previsto en el artículo 5° de la Ley N° 26.052 y sus modificatorias (art. 3 -Ley Provincial N° 9188). En cualquier caso, deberá **BUSCARSE** que existan recursos humanos y tecnológicos suficientes para la persecución del delito, así como resortes sanitarios apropiados para el tratamiento del consumo problemático de sustancias.

b.- ADECUAR, en el ámbito de la Honorable Legislatura de Tucumán, los artículos 5° y 6° de la Ley Provincial N° 9188, a efectos de que resulten contestes con la normativa procesal imperante (N.C.P.P.T. y Ley Orgánica del Poder Judicial).

c.- PROCEDER, en el marco del Consejo Asesor de la Magistratura de Tucumán, a la sustanciación de los concursos correspondientes a los cargos creados por la Ley Provincial N° 9188.

d. CONCRETAR las capacitaciones que sean necesarias en asuntos relacionados con los delitos establecidos en la Ley N° 23.737, como asimismo en cuestiones técnicas para el eficaz cumplimiento de la Ley Provincial N° 9188.

II.- INSTAR la constitución de la Mesa de Coordinación Ejecutiva en el marco de la Comisión Interpoderes prevista en el artículo 12 *in fine* de la Ley Provincial N° 9188 (cfr. reforma introducida por Ley N° 9212), a fin de coordinar la realización de las medidas necesarias para la efectiva implementación de la normativa.

HÁGASE SABER.

SUSCRIPTA Y REGISTRADA POR LA ACTUARIA/O FIRMANTE EN LA PROVINCIA DE TUCUMÁN, EN LA FECHA INDICADA EN LA CONSTANCIA DE LA REFERIDA FIRMA DIGITAL DE LA ACTUARIA/O.

SENTENCIA FIRMADA DIGITALMENTE POR: DR. DANIEL LEIVA (PRESIDENTE), DR. ANTONIO D. ESTOFÁN (VOCAL), DRA. CLAUDIA BEATRIZ SBDAR (VOCAL) (EN DISIDENCIA), DR. DANIEL OSCAR POSSE (VOCAL) (EN DISIDENCIA), DR. SERGIO GANDUR (VOCAL). ANTE MÍ: CLAUDIA MARÍA FORTÉ (SECRETARIA) MEV

Voto en disidencia de la Señora Vocal doctora Claudia Beatriz Sbdar y del Señor Vocal doctor Daniel Oscar Posse:

1.- Viene a conocimiento y resolución de esta Corte el pedido de “levantamiento de la medida cautelar dictada en el presente proceso por la cual se dispuso la suspensión de la aplicación en el ámbito de la Provincia de Tucumán de la Ley N° 9.188 y sus modificatorias, hasta tanto se resuelva la presente acción”, solicitado por la demandada en fecha 16/2/2022.

2. La Provincia de Tucumán sostiene que “desde la fecha de dicha sentencia 28/08/2020 al día de la fecha se ha modificado sustancialmente las circunstancias que su oportunidad fueron valoradas para decidir su procedencia”. Explica que “básicamente, ha desaparecido la urgencia que en su momento predicaba la sentencia de la Corte”. Aduce que “el esquema temporal previsto para la vigencia de la norma se ha consumido de un modo manifiesto, no verificándose a la fecha razones para continuar la suspensión de su vigencia”. Según la demandada “están dadas las condiciones” para la aplicación de la norma suspendida “atento que las leyes 9188 y 9212 [sic] configuran “un esquema superador al haber previsto la transferencias [sic] de los créditos presupuestarios necesarios (art. 3° Ley 9188), el haber creado en el Centro Judicial Capital, dos (2) Fiscalías de Lucha Contra el Narcomenudeo, una (1) Defensoría Oficial Especializada en Narcomenudeo, dos (2) Juzgados de Instrucción Penal de Lucha Contra el Narcomenudeo que serán Unipersonales y el en el [sic] Centro Judicial de Concepción, dos (2) Fiscalías de Lucha Contra el Narcomenudeo, una (1)

Defensoría Oficial Especializada en Narcomenudeo. En el ámbito del Colegio de Jueces, dos (2) Jueces Penales de Lucha Contra el Narcomenudeo, (Arts. 5° y 6° Ley 9188) del mismo modo que se contempló la creación de una Comisión Interpoderes para el análisis y la evaluación de la implementación de la presente ley, el control y seguimiento de los resultados y para la elaboración de propuestas superadoras en materia de lucha contra el narcomenudeo en la Provincia (art. 12 mod. Por ley 9212) [sic]”. Añade que “del mismo modo, por Ley 9488 se modificó la ley 8197 en cuanto al mecanismo de subrogancias para dotar de magistrados a los cargos referidos mientras se sustancien los concursos” y que “las fuerzas de seguridad de la Provincia se han venido preparando durante este tiempo que la norma no se ha podido aplicar, a través de la adquisición de nuevas tecnologías y capacitaciones específicas en la materia”. Plantea que “han desaparecido circunstancias objetivas por las cuales la Corte concedió en su momento el anticipo jurisdiccional, al no advertirse actualmente la posibilidad cierta de que se produzca un daño inminente e irreparable”.

3.- Corrido traslado del pedido de levantamiento de la medida cautelar al Ministerio Público Fiscal, este se opuso y solicitó “el rechazo a dicho planteo en tanto ninguna de las consideraciones del fallo referidas a la configuración de la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora en el caso para disponer la suspensión de la ley 9188 han variado (...) es decir continúan presentes, sin que la contraria haya aportado, ni en la presentación que en este acto se responde, ni en su contestación de demanda, ningún elemento concreto que desvirtúe las consideraciones de la CSJT”. Puntualiza que la accionada no aportó al proceso “ningún elemento que acredite la efectiva transferencia de créditos en los términos de los arts. 3° y 13 de la ley 9188 y 5° de la ley 26052”. Asevera que el requisito de peligro en la demora “subsiste en el contexto fáctico actual (...) dado que, en el improbable supuesto de levantarse la cautelar se concretaría el perjuicio irreparable para nuestra Provincia en general y para el fuero penal de nuestro sistema en particular”. Finaliza manifestando que “mal puede afirmar la contraria, como argumento central, que sí se han modificado las circunstancias que en su momento justificaron el dictado de la cautelar, sin cumplir con la carga de invocar, aportar ni acreditar elemento alguno que sostenga tal afirmación, ni al responder demanda, ni al petitionar el levantamiento cautelar”.

4.- La Provincia de Tucumán reiteró el pedido “de levantamiento de la cautelar” en fecha 16/02/2022, oportunidad en la que manifestó que “el Sr. Gobernador de la Provincia ha solicitado la instrumentación de un Convenio marco que permita articular el trabajo conjunto de las fuerzas policiales locales y fuerzas policiales federales en la lucha contra el narcomenudeo. Conforme lo convenido en la reunión mantenida la semana pasada entre el Sr. Gobernador Osvaldo Jaldo

con el Jefe de la Policía Federal Argentina Comisario General Juan C. Hernández, se resolvió la cooperación de ambas fuerzas de seguridad y la colaboración de la Policía Científica de la Policía Federal mediante utilización del laboratorio científico instalado en el territorio de la Provincia de Tucumán para la realización de los estudios periciales necesarios que se realizan en la lucha contra el narcomenudeo”. Advirtió en dicha presentación que “actualmente dicho convenio, cuyo ejemplar acompaño con el presente, se encuentra en trámite administrativo para su oportuna firma con la Autoridad correspondiente de la Policía Federal Argentina” y que “conforme surge de la propia letra del Convenio la Policía Federal Argentina se compromete además a realizar la capacitación necesaria y pertinente a las fuerzas policiales provinciales”.

5.- Corrido traslado a la parte actora de esta nueva presentación de la Provincia de Tucumán, el Ministerio Público Fiscal contestó y afirmó que “la denuncia del convenio marco con la Policía Federal Argentina -en fase de instrumentación- efectuada por la Provincia de Tucumán, en nada modifica el contexto fáctico actual de la Provincia sobre la materia en debate, por lo que se insiste en que no han variado ninguno de los elementos y circunstancias objetivas ponderadas por la Excma. Corte en su sentencia para entender configurados los requisitos cautelares -verosimilitud del derecho y el peligro en la demora- y disponer la suspensión de la ley 9188 (ta). La citada ley ha previsto concretas condiciones de índole presupuestaria y expresos mecanismos para su adecuada implementación (ver arts. 12, 18, 19 y cts., ley 9188 ta), de manera que la denuncia del citado Convenio no guarda estricta relación con lo normado para la implementación de la ley, ni con lo ponderado en la citada sentencia de ese Excmo. Tribunal”. Destacó que “de acuerdo con lo dispuesto en los propios arts. 12, 18, 19 y cts. de la ley 9188, el citado Modelo de Convenio carece de validez, pues su contenido es facultad y competencia expresa de la Comisión Interpoderes a quien la ley encomendó definir todas las cuestiones normativas, procedimentales, operativas, logísticas, de recursos humanos, materiales y presupuestarios que se estimen necesarios para la implementación de la Ley, como también la definición de acciones y propuestas superadoras”.

6.- Pasados los autos a despacho para resolver el pedido de levantamiento de la medida cautelar dictada en autos, corresponde pronunciarse sobre la cuestión.

7.- Que esta Corte mediante sentencia N° 590 del 28/8/2020 resolvió “*HACER LUGAR a la medida cautelar solicitada por el Ministro Fiscal y DISPONER la suspensión de la aplicación en el ámbito de la Provincia de Tucumán de la Ley N° 9.188 y sus modificatorias, hasta tanto se resuelva la presente acción*”. En esa oportunidad se consideró que “la verosimilitud del

derecho encuentra sustento cuando se analiza que la inconstitucionalidad de la Ley Provincial N° 9.188 podría referirse exclusivamente a su aplicación en el actual contexto fáctico de nuestra provincia, es decir, en iniciar la implementación del proceso de 'desfederalización' de la competencia regulada en el art. 2° de la Ley N° 26.052, sin que se haya efectuado la transferencia de los créditos presupuestarios en los términos del art. 5° de la Ley N° 26.052, dado que ello podría contrariar lo normado por el art. 75 inc. 2° penúltimo párrafo de la Constitución Nacional. Es que la ausencia de transferencia real de los recursos, podría comprometer la constitucionalidad de la norma en su aplicación concreta, en tanto el funcionamiento del nuevo sistema requeriría una transferencia integral de los recursos, es decir, no basta con la creación de nuevas Fiscalías de Instrucción, sino que se podría requerir toda una estructura destinada a llevar adelante la tarea (laboratorios, juzgados, capacitación del personal, etc.)”.

En cuanto al requisito consistente en el peligro en la demora, se estableció que *“también se encuentra configurado en la especie, toda vez que teniendo en cuenta que la Ley N° 9.122 dispone que la transferencia de las competencias regulada en el art. 2° de la Ley N° 26.052 comenzará a regir el día 1 de Septiembre de 2020 (conf. art. 2 de la Ley N° 9.122, que sustituyera el art. 17 de la ley 9.188), resulta evidente la inminencia del riesgo invocado por la parte actora, pudiéndose concretar un perjuicio irreparable para nuestra provincia en general y para el fuero penal de nuestro sistema de justicia en particular”*.

8.- Para que proceda una medida cautelar, el o la solicitante debe justificar en forma sumaria la verosimilitud de su derecho así como el peligro de su frustración o la razón de urgencia de la medida y dar contracautela por las costas y daños y perjuicios que pudiera ocasionar en caso de solicitarla en forma abusiva.

Tiene dicho esta Corte que “las medidas cautelares son instrumentales respecto a la pretensión principal; no apuntan a la satisfacción inmediata anticipada de la pretensión, pues tienden a asegurar la eficacia de la jurisdicción haciendo que la sentencia, al tiempo de dictarse, pueda ser cumplida, de modo que no resulte ineficaz o de cumplimiento imposible. Por ello, ‘la viabilidad de las medidas precautorias se halla supeditada a que se demuestre la verosimilitud del derecho invocado y el peligro en la demora’ (CSJNac., 23/11/95, ‘Grinbank c/Fisco Nacional’). Este requisito debe analizarse de acuerdo con un juicio objetivo; lo que requiere ‘una apreciación atenta de la realidad comprometida’ (CSJNac., 11/7/96, ‘Milano c/Estado Nacional’), (cfr. CSJT, sentencia n° 283, del 23/04/2001 “Yapar, Juan Carlos vs. Carabajal, Raul y Otros S/Daños y Perjuicios -Incidente De Embargo”).

9.- Para resolver el pedido de levantamiento de la medida cautelar, cabe recordar que esta Corte mediante sentencia n° 84 del 19/2/2015, dispuso “la

suspensión de la aplicación en el ámbito de la Provincia de Tucumán de la Ley N° 8.644”. Consideró, para entender que concurría el requisito del peligro en la demora que “la transferencia de la competencia referida a nuestra provincia, sin la correspondiente asignación de recursos y sin un necesario proceso de capacitación, podría implicar el fracaso de la función transferida, dado que no debe olvidarse que los delitos involucrados en la norma que nos ha ocupado, son de naturaleza compleja, razón por la cual su represión requiere un proceso de capacitación, especialización y concentración, todo lo cual se presenta insuficiente en el caso de nuestra provincia. Pero además, la implementación del sistema podría afectar el funcionamiento integral del servicio de justicia penal -perjudicando el funcionamiento de las competencias que desempeña actualmente-, produciendo un congestionamiento extremo en todo el fuero penal (Fiscalías, Juzgados y Cámaras) que podría perjudicar a todas las personas que en la actualidad se encuentran vinculadas a causas tramitadas en ese fuero (víctimas de delitos, imputados, etc.)”.

Luego de sancionada la Ley 9188, mediante sentencia n° 590, este Superior Tribunal de Provincia dispuso la “suspensión de la aplicación en el ámbito de la Provincia de Tucumán de la Ley N° 9.188 y sus modificatorias”. En esa resolución afirmó, en cuanto al requisito de verosimilitud del derecho, que “la ausencia de transferencia real de los recursos, podría comprometer la constitucionalidad de la norma en su aplicación concreta, en tanto el funcionamiento del nuevo sistema requeriría una transferencia integral de los recursos, es decir, no basta con la creación de nuevas Fiscalías de Instrucción, sino que se podría requerir toda una estructura destinada a llevar adelante la tarea (laboratorios, juzgados, capacitación del personal, etc.)”. A continuación, señaló: “En cuanto al requisito consistente en el peligro en la demora, interpretamos que también se encuentra configurado en la especie, toda vez que teniendo en cuenta que la Ley N° 9.122 dispone que la transferencia de las competencias regulada en el art. 2° de la Ley N° 26.052 comenzará a regir el día 1 de Septiembre de 2020 (conf. art. 2 de la Ley N° 9.122, que sustituyera el art. 17 de la ley 9.188), resulta evidente la inminencia del riesgo invocado por la parte actora, pudiéndose concretar un perjuicio irreparable para nuestra provincia en general y para el fuero penal de nuestro sistema de justicia en particular”.

10.- Como se advierte de la reseña que antecede, la referida falta de transferencia integral de los recursos fue motivo dirimente para que esta Corte resolviera la suspensión de Ley 9.188 y sus modificatorias.

11.- De una atenta lectura del pedido de levantamiento de la medida cautelar oportunamente dispuesta, no se advierte, en las concretas circunstancias de este examen, que, como sostiene el presentante, se hayan “modificado

sustancialmente las circunstancias que en su oportunidad fueron valoradas para decidir su procedencia”, en cuanto a las transferencias de los créditos presupuestarios de la Administración Pública Nacional, Ministerio Público y Poder Judicial de la Nación correspondientes a las fuerzas de seguridad, servicio penitenciario y prestación de justicia, de acuerdo con lo previsto en el artículo 5° de la Ley N° 26.052 y sus modificatorias (art. 3 - Ley Provincial N° 9188); sin menoscabar, claro está, la incidencia que la pandemia de Covid 19 podría tener en relación al consumo de drogas, como sostienen recientes informes de Naciones Unidas (https://www.unodc.org/res/wdr2021/field/WDR21_Booklet_5.pdf).

Si bien "las medidas precautorias crean un estado jurídico provisional, susceptible de revisión y modificación en cualquier etapa del juicio en tanto y en cuanto hayan variado los presupuestos determinantes de su traba" (Fallos: 327:261), en este expediente 19/19-I1, como se dijo, no se han aportado evidencias de que las condiciones tenidas en cuenta por esta Corte al tiempo del pronunciamiento de la cautelar hayan variado y, por tanto, habiliten a este Tribunal a disponer en este momento el levantamiento de la medida ordenada.

Por todo lo expuesto, en la concretas circunstancias en examen, la medida cautelar dispuesta por sentencia n° 590 del 28/08/2020 debe mantenerse.

Por ello, corresponde: I.- MANTENER, por los motivos y en los términos considerados, la medida cautelar dictada por esta Corte mediante sentencia n° 590 del 28/08/2020.

SUSCRIPTA Y REGISTRADA POR LA ACTUARIA/O FIRMANTE EN LA PROVINCIA DE TUCUMÁN, EN LA FECHA INDICADA EN LA CONSTANCIA DE LA REFERIDA FIRMA DIGITAL DE LA ACTUARIA/O.

SENTENCIA FIRMADA DIGITALMENTE POR: DRA. CLAUDIA BEATRIZ SBDAR (VOCAL), DR. DANIEL OSCAR POSSE (VOCAL). ANTE MÍ: CLAUDIA MARÍA FORTÉ (SECRETARIA) MEV