

**USPPA**  
**Unidad de Seguimiento de Políticas Públicas en Adicciones**

**Consecuencias de un control vial de drogas**

**Despacho Diputada Diana Maffía**  
**Dirección: Lic. Patricia Colace**  
**Asesoría técnica: Santiago Lerena y Julio Alonso**

**Despacho Diputada Diana Maffía**  
**Marzo 2011**

El día 18 de julio de 2010, un conductor fue interceptado por el Cuerpo de Agentes de Tránsito y Transporte de la Ciudad en la Avenida Rafael Obligado y La Pampa. Luego de realizarle un test de alcoholemia que resultara negativo, se le practicó el procedimiento en uso para detectar la presencia de drogas: un examen pupilar. Como el pupilómetro arrojara resultado positivo, se le practicó entonces un examen de saliva; luego de que el primer reactivo fallara, se repitió el examen salival, que resultó positivo indicando la presencia de cocaína.

El conductor fue detenido, su automóvil secuestrado, y la Justicia Contravencional de la Ciudad lo condenó a un día de prisión en suspenso y a la realización de cursos de Seguridad Vial.

Mientras tanto, el 24 de febrero de 2011, la Policía Metropolitana informaba desde su pagina web del episodio citando textualmente el nombre, apellido y nacionalidad del conductor, a pesar de que el fallo todavía no tenía sentencia firme y fue apelado. Según la misma fuente, es uno de los 39 casos positivos detectados en los controles realizados hasta la fecha.

## **Una apreciación sobre el caso s/inf. art. 111 CC**

### **I. Introducción**

El presente escrito posee como principal objetivo expresar una **opinión de carácter jurídico sobre caso** [REDACTED]; el cual ha trascendido en numerosos medios de comunicación, entre ellos en el sitio web oficial de la Policía Metropolitana ([http://www.metropolitana.gov.ar/noticia\\_59.html](http://www.metropolitana.gov.ar/noticia_59.html)).

A fin de lograr el objetivo propuesto se organizará el texto en cinco secciones la primera de carácter introductorio y explicativo de la finalidad del escrito. La siguiente es una crítica a la interpretación del tipo contravencional. En tercer grado, un cuestionamiento al uso de los test de control vial de drogas. Cuarto lugar un análisis a la sentencia de la jueza y por último una apreciación sobre la publicidad dada por ciertos medios de comunicación y en especial por parte de la Policía Metropolitana.

### **II. El tipo contravencional**

En lo que atañe al análisis realizado por la jueza del tipo contravencional en la que se ha encuadrado la conducta de [REDACTED] el cual expresa que:

**Artículo 111** - Conducir con mayor cantidad de alcohol en sangre del permitido o bajo los efectos de estupefacientes. Quien conduce un vehículo superando los límites permitidos de alcohol en sangre o bajo la acción de otras sustancias que disminuyan la aptitud para hacerlo, es sancionado/a con doscientos (\$200) a dos mil (\$2000) pesos de multa o uno (1) a diez (10) días de arresto.

Se estima que dicha crítica **yerra en la segunda parte del análisis del tipo objetivo en cuanto al criterio hermenéutico utilizado**<sup>1</sup>. Por cuanto la clave interpretativa utilizada se concentra en la presencia de "sustancias" y no si hay en realidad un efectivo deterioro en la aptitud para el manejo. Y éste último debe ser el criterio rector en la lectura del texto legal. De otro modo se estaría castigando el consumo y no la generación de un peligro cierto a terceros. Ya en la regla general de la ley 2.148 en su segundo párrafo expresa dicha directriz:

5.4.1 Regla general:...Se considera disminuida la aptitud para conducir cuando existe somnolencia, fatiga o alteración de la coordinación motora; la atención, la percepción sensorial o el juicio crítico, variando el pensamiento, ideación y razonamiento habitual.

### **III. Test de controles viales no tan fiable ni tan certeros.**

**En segundo lugar se cuestiona la aceptación como medios probatorios a los test de controles viales como el pupilometro y de saliva.** En una sesuda investigación sobre los controles viales de droga en muestra de saliva llevada a cabo por la Unidad de Seguimiento de Políticas Públicas en Adicciones del despacho de la Diputada Diana Maffia, ponen en serias dudas la veracidad de estos dispositivos y más si se lo quiere tomar sus resultados como elementos probatorios.

En lo que es a nivel mundial se sostiene que: *"Luego de las investigaciones, el control de drogas mediante análisis de saliva se conformó en todos los países que lo utilizan como un examen que puede dar una sospecha, pero que no tiene peso probatorio alguno y que requiere de un segundo análisis -usualmente sangre u orina- para confirmar la misma; incluso en los países de leyes más duras."*  
[http://dianamaffia.com.ar/archivos/Sobre-el-control-vial-de-drogas\\_final.pdf](http://dianamaffia.com.ar/archivos/Sobre-el-control-vial-de-drogas_final.pdf)

En la Argentina cuando en el año 2010 se publicó que se realizaba la licitación por \$ 120.000.- para la adquisición de un *"Pupilómetro Portátil para realizar control de estupefacientes a través de las pupilas, con destino a la Dirección General de Seguridad Vial"*...Al enterarse de esto, varios médicos protestaron advirtiendo que *existe toda una gama de medicamentos de uso bastante común que producen alteraciones pupilares sin reducir de ningún modo las capacidades de manejo, por lo que el método elegido fallaría dando falsos positivos...*  
[http://dianamaffia.com.ar/archivos/Sobre-el-control-vial-de-drogas\\_final.pdf](http://dianamaffia.com.ar/archivos/Sobre-el-control-vial-de-drogas_final.pdf)

Por otra parte, el informe resalta la escasez en cuanto a pruebas pilotos; *"Los controles viales de droga, aunque se hacen pertinentes para la ley argentina al mismo tiempo que los de alcohol -año 2008-, no fueron jamás puestos en práctica. Tampoco se realizaron serias pruebas piloto o se enfatizaron las campañas de concientización respecto al tema; el desconocimiento, la sorpresa y el debate expresados por los*

---

<sup>1</sup> Para ser más claro el tipo objetivo tiene dos partes. La primera ceñida a la conducción de un vehículo por el sujeto. La segunda parte se desdobra en dos circunstancias (a) con mayor cantidad de alcohol en sangre del permitido y (b) bajo la acción de otras sustancias que disminuyan la aptitud para hacerlo. A diferencia de la circunstancia (a) la planteada en la (b) carece de un indicación de un nivel permitido; pero esto no obsta y he aquí la diferencia con la interpretación realizada por la jueza; la cual admite que la sola presencia de sustancias implica un deterioro; cuando es sabido que ciertas sustancias pueden metabolizarse varios días después o que hay sustancias legales que producen el mismo efecto en los dispositivos de controles viales.

*habitantes de la CABA y los medios de difusión al conocerse el advenimiento de los controles, evidencia el poco empeño e inversión que tanto el gobierno nacional como el local han puesto en campañas y acciones de prevención".*  
[http://dianamaffia.com.ar/archivos/Sobre-el-control-vial-de-drogas\\_final.pdf](http://dianamaffia.com.ar/archivos/Sobre-el-control-vial-de-drogas_final.pdf)

#### **IV. Una mirada criminalizadora versus una mirada tuitiva**

En cuanto a la pena la jueza estableció **un día de arresto en suspenso**, y que *"por el plazo de tres meses cumpla con las reglas de conducta consistentes en: 1) fijar residencia y comunicar al Juzgado el cambio de esta; 2) cumplir con las citaciones o requerimientos que la Fiscalía o el Juzgado le hicieren; y 3) realizar el curso que dicta la Escuela de Educación Vial y Tránsito del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires"*.

Ante el pedido del fiscal de tres días de arresto la magistrada respondió con un día en suspenso. Aun así se puede apreciar que pervive **una mirada criminalizadora sobre la cuestión**; en ningún punto se hace mención de la sentencia se hace mención a la realización de algún tratamiento o concurrencia a determinado centro referente a las adicciones. Por lo cual es necesario recalcar que en cuestiones donde entra en juego el tema de las adicciones, **debiera contemplarse un espíritu de carácter tuitivo e integral**.

#### **V. Publicidad Estigmatizadora**

Por último es sumamente reprochable e indignante la **publicidad estigmatizadora** que se ha hecho con la situación y la persona del imputado; que a través de números medios de comunicación y en especial en la página oficial de la Metropolitana se ha dado a conocer. En primer lugar la puntualización de sus datos así como la aseveración de lo sucedido, siendo que la sentencia no se encuentra firme en virtud de que ha sido apelada; afectado de manera grosera el **principio de inocencia** garantizado por el Bloque Constitucional Nacional así como en el Código Procesal Penal.

Tanto en el artículo 18 de la Constitución Nacional<sup>2</sup> así como los tratados internacionales con Jerarquía constitucional incorporados por el Artículo 75 inc. 22 de la Constitución Nacional<sup>3</sup> resguardan el principio de inocencia. Por su parte el Código Procesal Penal de la Nación siguiendo en la misma línea del ordenamiento superior afirma que

---

<sup>2</sup> Artículo 18- Ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso, ni juzgado por comisiones especiales, o sacado de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa. Nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo; ni arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente. Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos...

<sup>3</sup> **Declaración Universal de Derecho Humanos** Toda persona acusada de delito tiene derecho a que **se presuma su inocencia** mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa. (Art.11 inc.1) **Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia** mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley. (Art.14 inc.2) **Pacto de San José de Costa Rica:** Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. (Art.8 inc. 2)

Artículo 1º - Nadie podrá ser juzgado por otros jueces que los designados de acuerdo con la Constitución y competentes según sus leyes reglamentarias, ni penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso y sustanciado conforme a las disposiciones de esta ley, **ni considerado culpable mientras una sentencia firme no desvirtúe la presunción de inocencia de que todo imputado goza**, ni perseguido penalmente más de una vez por el mismo hecho.

Por otra parte la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Guillermo José Maqueda expresa al respecto que "*Este principio construye una presunción en favor del acusado de un delito, según el cual éste es considerado inocente mientras no se haya establecido su responsabilidad penal mediante una sentencia firme. El contenido de la presunción de inocencia exige que la sentencia de condena y, por ende, la aplicación de una pena, sólo puede estar fundada en la certeza del tribunal que falla acerca de la existencia de un hecho punible atribuible al acusado*" <http://es.scribd.com/doc/35939488/Demanda-ante-la-Corte-IDH-Caso-Maqueda>

De esta forma se deja en la claro que para la consecución del debido proceso legal el respeto al presunción de inocencia en un orden de estado de derecho democrático es imprescindible. Pilar totalmente desconocido por la Policía Metropolitana tal como se puede observar en la página web institucional de esta institución.

En segundo término, el énfasis y la remarcación constante de su nacionalidad peruana, el cual se enmarca en un **metadiscursos xenófobo y criminalizador de la inmigración** así como su vinculación directa con el narcotráfico.

Como corolario de esta promoción estigmatizadora el imputado es usado como "*trofeo de guerra*" por la pagina institucional de la Policía Metropolitana para demostrar el supuesto éxito del nuevo control vial de drogas. Basta para comprobar el terrible vejamen y vulneración surtido sobre Israel Jara buscar en internet su nombre y apellido, en donde aparecerá vinculado a las imputaciones mencionadas a lo largo de todo el texto.

## **Constitución de la Ciudad de Buenos Aires**

**ARTICULO 12.-** La Ciudad garantiza:

1. El derecho a la identidad de las personas. Asegura su identificación en forma inmediata a su nacimiento, con los métodos científicos y administrativos más eficientes y seguros. En ningún caso la indocumentación de la madre es obstáculo para que se identifique al recién nacido. Debe facilitarse la búsqueda e identificación de aquellos a quienes les hubiera sido suprimida o alterada su identidad. Asegura el funcionamiento de organismos estatales que realicen pruebas inmunogenéticas para determinar la filiación y de los encargados de resguardar dicha información.
2. El derecho a comunicarse, requerir, difundir y recibir información libremente y expresar sus opiniones e ideas, por cualquier medio y sin ningún tipo de censura.
3. **El derecho a la privacidad, intimidad y confidencialidad como parte inviolable de la dignidad humana.**

4. El principio de inviolabilidad de la libertad religiosa y de conciencia. A nadie se le puede requerir declaración alguna sobre sus creencias religiosas, su opinión política o cualquier otra información reservada a su ámbito privado o de conciencia.
5. La inviolabilidad de la propiedad. Ningún habitante puede ser privado de ella sino en virtud de sentencia fundada en ley. La expropiación deberá fundarse en causa de utilidad pública, la cual debe ser calificada por ley y previamente indemnizada en su justo valor.
6. El acceso a la justicia de todos sus habitantes; en ningún caso puede limitarlo por razones económicas. La ley establece un sistema de asistencia profesional gratuita y el beneficio de litigar sin gastos.

En el comentario de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, Humberto Quiroga Lavié (Rubizal Culzoni, Buenos Aires, 1996) menciona que "El derecho a la confidencialidad es una novedad normativa en dicho texto, pues no está previsto ni en el texto nacional ni en el Pacto de San José de Costa Rica. Implica el derecho de todos los habitantes de la Ciudad a que su intimidad no sea difundida en ningún ámbito de la opinión pública, es decir fuera del recinto privado, o de los ámbitos donde la correspondiente información es por todos conocida".

### **La Justicia condenó a conductor por manejar drogado.**

**La justicia Contravencional de la Ciudad condenó a [REDACTED], peruano de 40 años, a un día de prisión en suspenso y a la realización de cursos de Seguridad Vial por entender que conducía su vehículo bajo los efectos de haber consumido cocaína, según lo detectado por los Agentes de Tránsito de la Ciudad de Buenos Aires el 15 de julio de 2010.V**

La Circular 91-2010 de la Secretaría General de la Corte, publicada en el Boletín del 25 de agosto, establece las únicas personas autorizadas para acceder expedientes judiciales:

Las partes involucradas en la causa

- Abogados directores
- Asistentes legales con autorización del abogado director
- Estudiantes de derecho con autorización de un profesor universitario

### **Pacto de San José de Costa Rica**

#### **Artículo 11. Protección de la Honra y de la Dignidad**

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.
2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.
3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

Art. 1.071 bis.. El que arbitrariamente se entrometiere en la vida ajena, publicando retratos, difundiendo correspondencia, mortificando a otros en sus costumbres o sentimientos, o perturbando de cualquier modo su intimidad, y el hecho **no fuere un delito penal**, será obligado a cesar en tales actividades, si antes no hubieren cesado, y a pagar una indemnización que fijará equitativamente el juez, de acuerdo con las circunstancias; además, podrá éste, a pedido del agraviado, ordenar la publicación de la sentencia en un diario o periódico del lugar, si esta medida fuese procedente para una adecuada reparación. (*Artículo incorporado por art. 1º de la [Ley N° 21.173](#) B.O. 22/10/1975.*)

### **Revisación de expedientes**

**Art. 63.** — Podrán revisar los expedientes:

a) (Texto del inc. a), según acordada del 15/III/1954, insistida por acordada del 14/VII/1959).

Las partes, sus abogados, apoderados, representantes legales y los peritos designados en el juicio. También podrán hacerlo las personas autorizadas debidamente por los abogados y

procuradores, y por los representantes de la Nación, de las provincias, de las municipalidades y de las reparticiones autárquicas.

b) Cualquier abogado, escribano o procurador, aunque no intervenga en el juicio, siempre que justifique su calidad de tal cuando no fuese conocida.

c) Los periodistas, con motivo del fallo definitivo de la causa.

### **Expedientes reservados**

**Art. 64.** — Exceptúanse de los incs. b) y c) del artículo precedente:

a) Los expedientes que contengan actuaciones administrativas que tengan carácter reservado.

b) Los expedientes referentes a cuestiones de derecho de familia (divorcio, filiación, nulidad de matrimonio, pérdidas de la patria potestad, tenencia de hijos, insania, etc.), así como aquellos cuya reserva se ordene especialmente.

### **Sumarios criminales**

**Art. 65.** — Los sumarios criminales no podrán ser revisados por ninguna de las personas mencionadas en el art. 63, salvo las excepciones admitidas por la jurisprudencia.

### **Revisación por terceros**

**Art. 66.** — Los particulares que deseen ver un expediente en el que no sean parte, deberán hacerse acompañar por alguna de las personas mencionadas en el art. 62, inc. b), o solicitarlo especialmente al secretario.

### **Expedientes fuera de su oficina**

**Art. 67.** — No podrá negarse a las personas mencionadas en el art. 63, inc. a), la revisión de los expedientes por no estar en la oficina en que tramitan.

(Párrafo agregado por acordada del 30/XII/1957). En caso de no estar los expedientes en dicha oficina y mientras subsista esta circunstancia, no se practicarán notificaciones por nota.

## **Custodia de expedientes**

**Art. 68.** — Será responsable de la custodia de los expedientes y documentos el jefe de la oficina donde estuvieren.

## **Remisión de correspondencia y expedientes**

**Art. 69.** — Para la remisión de la correspondencia oficial, de los expedientes criminales en caso de urgencia, y las demás causas cuando lo solicitaren a su cargo los interesados, podrá emplearse la vía aérea.

## **El Fallo**

**Fundamentos del veredicto dictado el 16 de febrero de 2011 en el sumario Nro. 7229, causa Nro. 36005/10 [REDACTED].**

### **AUTOS Y VISTOS:**

Para dictar los fundamentos del veredicto dictado el 16 de febrero de 2011 en el sumario Nro. 7229, causa Nro. 36005/10, caratulada [REDACTED] s/ inf. art. 111 CC"; seguida contra [REDACTED], identificado con DNI Nro. [REDACTED], de 40 años de edad, nacido el 7 de enero de 1971, en Lima, Perú, [REDACTED] soltero, comerciante, domiciliado en [REDACTED], de esta Ciudad:

### **Y CONSIDERANDO:**

Que se imputa a [REDACTED] el hecho acaecido el 18 de julio de 2010, a las 03.13 horas aproximadamente, en la intersección entre la Avenida Rafael Obligado y la calle La Pampa, de esta ciudad, cuando el imputado circulaba con un vehículo dominio [REDACTED], encontrándose bajo los efectos de estupefacientes, con sus capacidades disminuidas para conducir de manera idónea, habiéndosele realizado, por parte del Cuerpo de Agentes de Tránsito y Transporte de la Ciudad, en primer lugar un examen con un pupilómetro, el cual arrojó resultado positivo, y atento a ello, se procedió a realizarle un control de saliva, el cual también arrojó resultado positivo, indicando la presencia de cocaína y anfetaminas.

Que en su alegato final el Señor Fiscal, Dr. Mario Gustavo Galante, acusó al Señor [REDACTED] en relación al hecho antes descrito, que encuadró en las previsiones del art. 111 de la ley 1472, basando sus conclusiones en las pruebas producidas durante la audiencia de juicio y en las consideraciones de hecho y de derecho que surgen del acta agregada a fs. 90/94. En su alegación sostuvo que la conducta desplegada por el encartado es grave, que ha puesto en riesgo su integridad y la del resto de la población, y teniendo en cuenta lo establecido por el art. 26 CC, solicitó se le imponga la pena de tres días de arresto de cumplimiento efectivo con más las sanciones accesorias de inhabilitación para conducir por el plazo de noventa (90) días y la asistencia al curso de educación vial, con costas.

Por su parte, el Señor Defensor Oficial, Dr. Francisco Malini Larbeigt, por los argumentos que surgen del acta de fs. 90/94, impetró la absolución de su ahijado procesal entendiendo que no se ha demostrado la responsabilidad del nombrado, ni que haya ingerido sustancia tóxica alguna. En su alegato sostuvo que el único elemento de cargo es un aparato que no tiene una eficacia del cien por cien en



relación a lo que intenta determinar, no existiendo otros elementos probatorios que contribuyan a determinar que su asistido se encontraba impedido de conducir. A su vez cuestionó la certificación del dispositivo que se utiliza para realizar el test, basado en que la misma no se efectúa en el país.

A su turno, el [REDACTED], señaló que no consume drogas, ni alcohol; que no entiende por qué circunstancia el resultado del test fue positivo, planteando como interrogante del mismo el hecho de consumir "Actron" luego de alguna práctica deportiva. Sostuvo que el día que fue detenido para la realización del control, el primer test que le realizaron no arrojó ningún resultado, por lo que la médica interviniente le informó que procederían a efectuar otro control, que dio positivo. Agregó que había concurrido a la disco "Pachá" a fin de dejar a dos amigas de su señora que iban a bailar y que fue detenido por el control vehicular al salir del lugar, donde primero le efectuaron la medición con el pupilómetro y luego el test de saliva, reconociendo en la audiencia a los agentes intervinientes en el procedimiento y describiendo, luego de los testimonios de estos, el rol de cada uno en el mismo.

A su vez, durante la audiencia de Debate fueron escuchados los agentes intervinientes en el procedimiento Marcelo Ariel González León y Santiago Carlos Domínguez; el testigo de actuación Diego Maximiliano Ojeda, el Dr. Claudio Alejandro Seoane y el Dr. Pablo Martínez Carignano.

En su declaración, el Señor González León, relato recordar el procedimiento debido a que fue el primer control con resultado positivo en este tipo de operativos efectuado en Latinoamérica. Sostuvo que en primer término se efectuó un control de alcoholemia que arrojó resultado negativo, luego fue sometido a la prueba del pupilómetro con resultado positivo y finalmente al control con el test de saliva utilizado, debiendo descartar el primer dispositivo por no arrojar ningún resultado, dando en el segundo caso resultado positivo. Durante su relato explicó el funcionamiento del dispositivo, manifestando que si la muestra de saliva es la suficiente, se marca la línea "C" en el mismo y que transcurrido el tiempo necesario deben marcarse las otras líneas, siendo que si todas están marcadas el control es negativo y si alguna de ellas está ausente el control es positivo para dicha sustancia. Asimismo, al serle exhibido el dispositivo del control en cuestión, reconoció el mismo como el habitualmente utilizado, como así también su firma en el acta de fs. 2 y en el informe de fs. 3. Aclaró que en el referido dispositivo no se encuentra marcada la línea correspondiente a la sustancia "cocaína". Finalmente, señaló que la vista fotográfica de fs. 4 es la que habitualmente realizan como complementaria del procedimiento (cfr. acta de fs. 67/70).

A su turno, el Señor Domínguez brindó explicaciones respecto del procedimiento que llevan a cabo en los controles vehiculares y del funcionamiento del dispositivo "salivaconfirm", que fueron contestes con las efectuadas por el testigo González León, reconociendo su firma en el acta de fs. 2 y la vista fotográfica de fs. 4, como así también el dispositivo que le fue exhibido, manifestando que al no estar marcada la línea correspondiente a la sustancia "cocaína", el resultado es positivo para ésta (ver acta de fs. 67/70).

Por su parte, el Señor Ojeda explicó su participación como testigo del labrado del acta, manifestando que durante el procedimiento le fue exhibido un "aparato blanco" que no recuerda en detalle (cfr. acta de fs. 67/70).

Asimismo, el presidente de la firma proveedora de los dispositivos "salivaconfirm" con los que se efectúan los controles, Dr. Claudio Seoane, manifestó que se trata de un instrumento plástico, envasado en forma hermética, que se abre en el momento del examen y que recibe por un extremo la saliva, a la que

debe exponerse entre tres y cinco minutos, y en caso de haber una sustancia en dicho fluido, la línea que indica su presencia queda blanca. Sostuvo que tiene suma efectividad, superior al noventa por ciento, siendo de especificidad y sensibilidad alta y que la toma es de carácter cualitativo, dado que indica presencia de determinada cantidad de sustancia en la saliva pero no establece cuál es esa cantidad. Indicó que la dosis que detecta el aparato es mínima, que así había sido solicitado en el pliego correspondiente a la licitación por parte del Gobierno de la Ciudad, detectando 12ng/ml en caso de marihuana, 50 ng/ml para anfetaminas, 20 ng/ml para la cocaína y para las benzodiazepinas y 40 ng/ml para los opiáceos. Sostuvo que desconoce si hay otro dispositivo más sensible, señalando que la sensibilidad del mismo determina la suma de verdaderos positivos más los falsos negativos, y que en las mediciones arrojó pocos resultados falsos negativos. A su vez, al serle exhibido el test del procedimiento de marras, explicó que debía tomarse como positivo para cocaína, ya que las líneas deben estar completamente ausentes para que el resultado sea afirmativo para su presencia. Así también explicó cómo funciona el pupilómetro, señalando que mide tanto la reacción de la pupila por fatiga como por ingesta de sustancias, teniendo una curva que arroja ambos resultados (cfr. acta de fs. 79/81).

Finalmente, el Dr. Pablo Martínez Carignano en su carácter de Director General de Seguridad Vial del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, explicó que la Dirección a su cargo es la que determina los cronogramas de los controles de alcoholemia y de estupefacientes. Que en el caso de estos últimos es la primera vez que se realizan en Sudamérica y por dicha razón estuvieron abocados al estudio del tema durante más de un año, habiendo efectuado diversas consultas, entre ellas a la Cátedra de Medicina Legal y Toxicología de la Facultad de Medicina de la Universidad de Buenos Aires. Explicó que los controles son cualitativos y no cuantitativos, en cumplimiento de lo que establece la ley; señalando que del informe mencionado y que fue aceptado como prueba, surge que no hay cantidades mínimas de drogas permitidas ya que las mismas ejercen su acción directamente sobre el sistema nervioso central. Manifestó que el dispositivo utilizado tiene el noventa y ocho por ciento (98%) de efectividad y que el informe técnico de control del mismo lo realiza la Administración Nacional de Medicamentos, Alimentos y Tecnología Médica (ANMAT) y que como está aprobado por organismos internacionales, entre ellos la U.S. Food and Drug Administration (FDA), con un procedimiento "ce clearance", esos elementos fueron suficientes para que la autoridad nacional autorizara el ingreso. Dice recordar el procedimiento, dado que estuvo presente y que fue el segundo control que dio positivo desde que se iniciaron (ver acta de fs. 90/94).

A su vez, al momento de resolver se ha tenido también en cuenta lo que surge del acta de fs. 2, los informes de fs. 3 y 49/50, la vista fotográfica de fs. 4, la documentación de fs. 74/78 y la de fs. 82/89.

Así, el acta de fs. 2 y el informe de fs. 3, dan cuenta del procedimiento llevado a cabo; del que surge que al detenerse el vehículo dominio [REDACTED] se realiza control con pupilómetro que arroja resultado positivo, pasando entonces al test de control de saliva con resultado afirmativo para cocaína y anfetaminas, por lo que se procede al labrado del acta contravencional.

Por su parte, la documentación de fs. 74/78 da cuenta de la utilización del dispositivo y de sus especificaciones, surgiendo que tiene una certeza superior al noventa y cinco por ciento, determinando que la misma para la presencia de cocaína es del noventa y siete punto ocho por ciento (ver fs. 77).

Asimismo, el informe que en copia simple luce a fs. 82/89, producido por la Cátedra de Medicina Legal y Toxicología del Facultad de Medicina de la Universidad de Buenos Aires, sostiene que "...No existe en forma reconocida por la bibliografía nacional e internacional, una concentración admisible referida a las sustancias mencionadas. Ello está apoyado en que las mismas ejercen su mecanismo de acción directamente sobre el sistema nervioso central. Incluso en sujetos predispuestos o con patologías preexistentes podría desarrollar efectos superiores a los esperados. También debe tenerse en cuenta que aquellos que desarrollan adicción a dichas sustancias poseen en base a ello, una tolerancia farmacológica superior a la esperada, frente a iguales dosis en un experimentador ocasional...".

Sentado todo ello, a estas alturas y bajo la óptica de la sana crítica, corresponde efectuar la valoración de lo reseñado más arriba a fin de dar fundamento al veredicto dictado el 16 de febrero del presente año, del que surge que entiendo probado el hecho imputado y la autoría del Señor [REDACTED] en el mismo. Ello así, por entender que las pruebas acumuladas constituyen un cuadro cargoso claro, preciso y concordante que así lo acredita.

## **RESULTA:**

Que el tipo contravencional con en el cual se ha encuadrado la conducta imputada al Señor [REDACTED], es el previsto en el art. 111 de la ley 1472<sup>4</sup>, que sanciona dos alternativas de conducta: una la de la conducción vehicular superando los límites permitidos de alcohol en sangre y otra, la de quien conduce un vehículo "... *bajo la acción de otras sustancias que disminuyan la aptitud para hacerlo...*"; correspondiendo a la desplegada por el nombrado, la segunda hipótesis.

En este sentido, la conducta imputada es la de haber circulado, en las circunstancias de tiempo y lugar descritas más arriba, con un vehículo dominio [REDACTED], encontrándose bajo los efectos de estupefacientes, con sus capacidades disminuidas para conducir de manera idónea, habiéndosele realizado, por parte del Cuerpo de Agentes de Tránsito y Transporte de la Ciudad, en primer lugar un examen con un pupilómetro, el cual arrojó resultado positivo, y atento a ello, se procedió a realizarle un control de saliva, el cual también arrojó resultado positivo, indicando la presencia de cocaína y anfetaminas.

Tal como expresa la más reciente doctrina en la materia<sup>5</sup>, se trata de una contravención de peligro, que requiere para su consumación que el sujeto haya conducido un vehículo por la vía pública con sus condiciones de manejo disminuidas, generando un peligro cierto para terceras personas.

La conducta resulta definida por dos elementos fundamentales: a) la conducción de un vehículo, y b) el hecho de encontrarse bajo la acción de sustancias, distintas del alcohol, que disminuyan la capacidad para hacerlo.

---

<sup>4</sup> Texto según art. 1 de la ley 3043, BOCABA 3181 26-05-09.

<sup>5</sup> MOROSI, Guillermo y RUA, Gonzalo; "Código Contravencional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Comentado y Anotado"; Abeledo Perrot; Bs. As.; 2010; pág. 658.

Abocada al análisis de dichos elementos, puede definirse a la conducción como la acción consistente en manejar los mecanismos de la dirección de un vehículo desplazándolo en el espacio<sup>6</sup>, lo que supone la puesta en marcha del mismo y su circulación.

Bajo esta definición, sólo puede ser autor quien resulta conductor del vehículo, o sea, quien va al mando del mismo.

El segundo elemento contenido en la norma, efectúa una referencia genérica a cualquier sustancia, excepto el alcohol -cuya ingesta en la forma establecida haya residencia en la otra conducta prevista como alternativa por el tipo-, que de algún modo pueda influir negativamente en la capacidad de conducción del sujeto<sup>7</sup>.

A su vez, el art. 5.4.1 de la ley 2148 determina que se considera disminuida la aptitud para conducir cuando existe somnolencia, fatiga o alteración de la coordinación motora, la atención, la percepción sensorial o el juicio crítico, variando el pensamiento, ideación y razonamiento habitual.

Por su parte, el legislador; a diferencia de la descripción en relación a la conducción de un vehículo superando los límites permitidos de alcohol en sangre, no ha efectuado una referencia cuantitativa respecto de las sustancias que disminuyen la aptitud para hacerlo.

Nótese que el art. 5.4.4 de la ley 2148 (Código de Tránsito y Transporte)<sup>8</sup>, establece que está prohibido conducir cualquier tipo de vehículo con más de 0,5 gramos de alcohol por litro de sangre, motovehículos con más de 0,2 gramos de alcohol por litro de sangre; alcanzando la prohibición para vehículos de transporte de pasajeros, menores y de carga, a cualquier concentración de la sustancia en la sangre.

Empero, no hay indicación de un nivel permitido de concentración de otras sustancias que disminuyan la capacidad de conducción, estando sólo previsto que la prueba que determine su presencia será de tipo cualitativo, conforme el art. 5.4.8 de la ley 2148.

Con respecto a ello cabe señalar que, conforme a la documentación que luce a fs. 82/89, que da cuenta del informe confeccionado por la Cátedra de Medicina Legal y Toxicología de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires: cualquier cantidad presente detectada de las sustancias que componen la lista a la que alude dicho informe, afecta la capacidad de conducción ya que las mismas ejercen su mecanismo de acción directamente sobre el sistema nervioso central.

Por su parte, los efectos que el consumo de cocaína (sustancia detectada en el test efectuado en el procedimiento) puede provocar en la conducción; se relacionan con falta de seguridad, menos prudencia, conducción más agresiva, peor percepción de las señales de tráfico, erróneo cálculo de las distancias, mayor sensibilidad a los deslumbramientos, poca capacidad de concentración y conducción menos precisa y coordinada<sup>9</sup>.

---

<sup>6</sup> Así lo ha definido Josep María Tamarit Sumalla al comentar el art. 379 del Código Penal Español, correspondiente al Capítulo de los Delitos contra la seguridad vial, en "Comentarios a la parte especial del Derecho Penal"; QUINTERO OLIVARES, Gonzalo (Director) y MORALES PRAT, Fermín (Coordinador), 7ma. Edición, Thomson Aranzadi; pág. 1476.

<sup>7</sup> TAMARIT SUMALLA, op. cit.; pág. 1477.

<sup>8</sup> BOCABA 2593 27-12-06.

<sup>9</sup> "Alcohol y otras drogas incompatibles con la conducción: lo que tienes que saber"; artículo publicado en la página del Ministerio de Sanidad y Consumo del Gobierno de España.

Por ende, analizando lo señalado en el párrafo anterior, con más la opinión médica de que no existe un nivel de tolerancia permitido debido a que esta sustancia opera de forma directa sobre el sistema nervioso central, me llevan a concluir que la capacidad de conducir del Señor ██████████ se encontraba disminuida.

Dicho esto, entiendo que los extremos objetivos requeridos por el tipo contravencional, se encuentran cumplidos en el accionar desplegado por el imputado.

En efecto, de los testimonios de los Señores González León y Domínguez surge que, con motivo de los operativos de control preventivo de tránsito llevados a cabo por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, fue detectado que el día del labrado del acta que obra a fs. 2, el aquí imputado conducía un vehículo en la vía pública y al ser sometido al control efectuado por el pupilómetro arrojó resultado positivo, circunstancia por la cual se le realizó el test de saliva que resultó también positivo, manifestando ambos en la audiencia que sólo debía entenderse así para la presencia cocaína.

Del procedimiento en cuestión dan cuenta el acta de mención, el informe de fs. 3, la vista fotográfica de fs. 4 y el dispositivo con el cual se realizó el test de fluido, habiendo prestado declaración en la audiencia el Señor Ojeda que resultó testigo del labrado del acta contravencional.

A su turno, el Dr. Seoane, al examinar el dispositivo que acompaña el legajo, indicó que sólo había arrojado resultado positivo para la presencia de cocaína. Ello así, en virtud de que era la única línea totalmente ausente en el lugar donde se efectúan los registros de las mediciones de las sustancias; por lo que había resultado positivo para la misma.

Finalmente, en lo que hace al hecho, el Dr. Martínez Carignano, manifestó haberse encontrado presente ese día en virtud de que resultaban ser los primeros operativos de control que se efectuaban para la verificación de la presencia de sustancias incompatibles con la conducción y distintas del alcohol.

Ahora bien, el distinguido y esforzado Señor Defensor Oficial, cuestionó en la audiencia el valor probatorio del test llamado "salivaconfirm", utilizado para efectuar las mediciones en los controles. Dicho cuestionamiento abordó principalmente dos aspectos: por un lado el grado de certeza y efectividad de la medición; y por el otro, la certificación del dispositivo utilizado, dado que el procedimiento no se lleva a cabo en el país.

Entiendo que el planteo debe ser zanjado, a fin de reforzar la conclusión que me permite acreditar la tipicidad objetiva de la conducta enrostrada, debido a la relevancia que cobra el procedimiento utilizado para efectuar la determinación de la presencia de sustancias que disminuyen la aptitud para conducir, porque esto último es un elemento del tipo.

Ahora bien, a fin de brindar sostén al argumento que me permite rechazar los cuestionamientos introducidos por el Dr. Malini Larbeigt, debí recurrir a bibliografía de autores extranjeros y a trabajos publicados en distintas páginas que ilustran el tema, dado que en la materia específica que nos ocupa, poco o nada se ha escrito en el país.

Respecto de ello, me resultó ilustrativo un trabajo publicado en la página de la Generalitat de Catalunya, de la Fiscal de la Seguridad Vial, Helena María Prieto González, cuyas conclusiones también han formado parte de los informes presentados por el Ministerio Público de España<sup>10</sup>.

Del trabajo se desprende que desde hace décadas, diferentes sectores e instituciones insisten en los efectos perjudiciales que el consumo de alcohol y otras sustancias ejercen sobre la conducción y la seguridad vial, en virtud de lo cual se ha trabajado en programas y estrategias que permitan el reconocimiento de conductores que se hallan bajo los efectos de las sustancias mencionadas.

Conforme a ello, dependiendo de la legislación de cada país, se han adoptado distintos procedimientos que varían desde informes clínicos hasta test de fluidos del organismo.

Así, la preocupación generada para la prevención de accidentes evitando el consumo de sustancias que alteren la capacidad de manejo, se extendió a mejorar las pruebas en la vía pública, prestando especial atención a la posibilidad de realizarlas y a su fiabilidad.

Producto de ello, entre otros trabajos, surgen las recomendaciones de los denominados Proyecto Rosita (Roadside Testing Assessment) y Proyecto Rosita II, llevados adelante en la Unión Europea, coordinados por la Universidad de Gante, en los que participó el Instituto Universitario de Medicina Legal de la Universidad de Santiago de Compostela, así como algunos estados de los Estados Unidos.

El proyecto en sus distintas fases tendió a determinar los requisitos que debe cumplir un test de detección de drogas en controles viales. De sus conclusiones, basadas en análisis de sensibilidad y especificidad, surgió que a fin de cumplir con los estándares, las mismas debían ser superiores al 90% (noventa por ciento), con una precisión superior al 95% (noventa y cinco por ciento) para anfetaminas, benzodiazepinas y cannabis.

Cabe aclarar que la sensibilidad de una prueba indica el porcentaje de muestras que arrojan resultado positivo en laboratorio y que habían arrojado resultado positivo en el test salival practicado en carretera y tiene por objeto determinar el número de falsos negativos. La especificidad, indica el porcentaje de muestras que arrojan resultado negativo en laboratorio y que habían arrojado resultado negativo en el test salival practicado en carretera y tiene por objeto determinar el número de falsos positivos.

En virtud de ello, si se analiza la documentación acompañada a fs. 74/78, surge que la precisión del test "salivaconfirm" -utilizado para el caso que nos ocupa-, es mayor al noventa y cinco por ciento (95%), resultando para el caso de la cocaína con una precisión del noventa y siete punto ocho por ciento (97,8%).

Ello estuvo sostenido por los testimonios de los Dres. Seoane y Martínez Carginano en la audiencia.

---

<sup>10</sup> PRIETO GONZALEZ, Helena María; "Los Controles preventivos de drogas: estado de la cuestión"; publicado en la página web de la Gobernación de Cataluña ([www.gencat.cat](http://www.gencat.cat)). También se trata el tema en la Memoria elevada al Gobierno Español por el Fiscal General del Estado de España en septiembre del año 2008 ([www.books.google.com](http://www.books.google.com))

Cabe señalar que no hay pruebas que arrojen un resultado del ciento por ciento de efectividad. Vale recordar algunos cuestionamientos efectuados en relación a la validez de las tomas realizadas por los alcoholímetros, en las mediciones llevadas a cabo en los controles para detectar la presencia de límites superiores a los permitidos de alcohol en sangre<sup>11</sup>.

Debe consignarse asimismo que, en el presente caso, el test de saliva no ha sido un elemento aislado.

En efecto, en todos los controles, conforme a los testimonios de los Dres. Seoane y Martínez Carignano, la prueba sobre el fluido se realiza sólo si es positivo el control efectuado por el pupilómetro.

Dicho instrumento, explicó el Dr. Seoane, mide la reactividad muscular, detectando la presencia de sustancias y también de signos de cansancio o fatiga, mostrando una curva con dos resultados distintos.

En el caso en estudio, el informe de fs. 3, señala que el control efectuado por el pupilómetro ha sido positivo en el caso del Señor ██████████. Ello fue corroborado por los testigos González León y Domínguez, agentes actuantes durante el procedimiento, a lo que se suma lo manifestado por el Dr. Martínez Carignano.

Con ello, resultado positivo del pupilómetro más resultado positivo de un test con un alto porcentaje de fiabilidad, entiendo que se rechaza el argumento respecto de la falta de certeza de la medición efectuada, valorado ello bajo la óptica de la sana crítica.

A su vez, descarto el argumento relativo a la falta de certificación de los dispositivos de detección ya que, conforme señaló el Dr. Martínez Carignano en la audiencia, la Administración Nacional de Medicamentos, Alimentos y Tecnología Médica (ANMAT) ha aprobado su ingreso al país y para ello consideró innecesario efectuar un análisis de calidad aquí, debido a que cuenta con informes técnicos internacionales suficientes; entre ellos el efectuado por la U.S. Food and Drug Administration (FDA), con un procedimiento "ce clearance".

A todo lo expuesto se agrega que el medio para efectuar la prueba no resulta invasivo ni cruento, cumpliendo con ello lo requerido por los estándares a los que me referí más arriba; ya que se trata de una prueba cualitativa consistente en la toma de saliva mediante un detector estéril y descartable, que efectúa la detección a través de un sistema de reactivos químicos selectivos.

Por último, estimo que la obligatoriedad de someterse al test no afecta la garantía de prohibición de autoincriminación, por cuanto se toma al sujeto activo como objeto de prueba y no como sujeto, tratándose de una constatación química de la presencia de sustancias distintas del alcohol que disminuyen la capacidad para conducir<sup>12</sup>.

En lo que hace al aspecto subjetivo de la conducta, el Señor ██████████, sabe que no puede conducir un vehículo si ha consumido sustancias que disminuyen su aptitud para hacerlo, sin perjuicio de lo cual el día del hecho

---

<sup>11</sup> Entre otros, CAPCyF; Sala III; voto del Dr. Marcelo Vázquez; causa 52069-09; "Willa, Pablo Andrés s/ art. 111 CC"; rta. 18-03-10 y dictamen de la Señora Fiscal de Cámara Dra. Verónica Guagnino en la misma causa.

<sup>12</sup> MOROSI-RUA; op. cit.; pág. 657. Si bien los autores se refieren a la prueba de alcoholímetro, entiendo que sus argumentos son perfectamente trasladables al caso.

manejó su rodado en la vía pública, resultando positivo el test para la presencia de cocaína en su organismo.

A esta altura, dejo sentado que descarto la presencia de anfetaminas atento a que del análisis del dispositivo que acompaña al legajo, exhibido en la audiencia, de los testimonios de los labrantes del acta y del Dr. Seoane, surge que solo ha sido positivo para la presencia de cocaína.

Con ello, se ha configurado el dolo requerido para la comisión de la contravención.

En lo que hace a la lesividad de la conducta exigida por el art. 1 de la ley 1472 y por el art. 13 de la CCABA; con la desplegada por el encartado, se ha vulnerado el bien jurídico "seguridad y ordenamiento en el tránsito" protegido por la norma. Tengo en cuenta para ello que lo que se pretende proteger es la seguridad en el tránsito como una subespecie de la seguridad pública, evitando conductas peligrosas que, yendo mas allá del riesgo permitido, puedan afectar a terceros<sup>13</sup>.

Así, [REDACTED], conducía su rodado en la madrugada de un día domingo, más precisamente a las 03.13 horas, en la intersección entre la Avenida Rafael Obligado y la calle La Pampa, de esta ciudad, en las cercanías de una conocida disco, comprobándose tanto por el pupilometro cuanto por el dispositivo utilizado, la presencia de una sustancia capaz de disminuir su aptitud para manejar.

No encuentro circunstancias que justifiquen la conducta ni causas excluyentes de la culpabilidad.

Por ello, el imputado debe ser responsabilizado en el carácter de autor, atento a que era quien se encontraba frente a la conducción del rodado, bajo las circunstancias que vengo señalando (arts. 12 y 20 de la ley 1472 y 45 del CP).

En relación a la pena a imponer, su falta de antecedentes (fs. 64), las circunstancias personales, la buena impresión causada, el hecho de haberse encontrado siempre a derecho en las presentes actuaciones y el resto de las pautas mensurativas de la pena contenidas en el art. 26 de la ley 1472, me llevan a determinar la sanción de un (1) día de arresto, cuyo cumplimiento dejo en suspenso, determinando que por el plazo de tres meses cumpla con las reglas de conducta consistentes en: 1) fijar residencia y comunicar al Juzgado el cambio de esta; 2) cumplir con las citaciones o requerimientos que la Fiscalía o el Juzgado le hicieren; y 3) realizar el curso que dicta la Escuela de Educación Vial y Tránsito del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (arts. 22 inc. 3, 25, 45 incs. 1, 2 y 7, 46 y 111 de la ley 1472).

Con relación a las costas del proceso, las circunstancias descriptas en la audiencia me permiten eximirlo del pago de las mismas (art. 14 de la ley 12).

Finalmente, de acuerdo a lo establecido en el art. 11.1.3 del Anexo I de la ley 2641 corresponde que, al encontrarse firme la sentencia, se libre oficio al Registro de Antecedentes de Tránsito del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Buenos Aires, 23 de febrero de 2011.-

---

<sup>13</sup> MOROSI-RUA; op. cit. pág. 650.