



TRABAJO FINAL DE GRADUACIÓN

DERECHO PENAL TRASNACIONAL. LA ASOCIACIÓN ILÍCTA Y SU

ENCUADRE JURIDICO EN LA CONVENCION DE PALERMO

LOPEZ LARA LILIANA MARCELA

D.N.I 17000590

ABOGACIA

2019

## **Resumen**

El mundo globalizado nos enfrenta cada día más a la idea de surcar nuestras fronteras en busca de respuestas al tratamiento de delitos cada vez más planificados y organizados.

Con el advenimiento de los tiempos las diferentes sociedades del mundo encontraron en los grupos criminales organizados nuevas formas de delinquir, donde se balancearon resultados más provechosos asegurándose mayor impunidad.

Era de esperar que los estados mundiales a través de sus representantes internacionales y tal como lo venían realizando en base a delitos transnacionales abordaran esta problemática puntualmente en la convención de Palermo, convocada en Italia en el año 2000 como una forma de unir saberes y fuerzas para contener su avance intempestivo.

Con este objetivo abordaremos lo que está previsto en nuestro derecho interno bajo la figura de la asociación ilícita intentando indagar si la misma encuadra con lo previsto por la normativa de la Convención.

**Palabras claves:** grupos, criminales, transnacionales, asociación, ilícita, Palermo.

## **Abstract**

The globalized world confronts us every day more with the idea of crossing our borders in search of answers to the treatment of increasingly planned and organized crimes.

With the advent of the times the different societies of the world found organized criminal groups new forms of crime, where they would balance more profitable results ensuring greater impunity.

It was to be hoped that the world states, through their international representatives and as they had been doing on the basis of transnational crimes, would deal with this problem punctually in the Palermo convention, convened in Italy in the year 2000 as a way to unite knowledge and forces to contain its untimely advance.

With this objective, we will address what is foreseen in our domestic law under the figure of the illicit association, trying to find out if it fits with the provisions of the Convention regulations.

**Keywords:** groups, criminal, transnational, association, illicit, Palermo

## Índice

<b>Introducción general</b>	7
<b>Capítulo 1. Delitos contra el Orden Público la Asociación Ilícita en el Código Penal Argentino</b>	10
<b>Introducción</b>	11
1.1 Delitos contra el orden público. El bien jurídico protegido	11
1.1.1 Delitos de peligro abstracto. Delimitación	12
1.2 Asociación ilícita. Artículo 210 del Código Penal Argentino. Elementos de la figura. Tipo objetivo y tipo subjetivo	13
1.2.1 Consumación y tentativa	18
1.2.2 Antecedentes legislativos nacionales. Reseña	19
1.3 Artículo 210 bis figura agravada. Regulación en el Código Penal Argentino	20
1.3.1 Estructura típica del artículo 210 bis. Delimitación	21
1.3.2 La participación. Lineamientos en la asociación ilícita	24
1.4 Relaciones con otras figuras. Alcances	25
1.5 Fallo “Stancanelli, Nestor E. y otros s/ inc. de apel”	26
1.6 El principio de lesividad. Enfoque en la figura de la asociación ilícita	28
<b>Conclusiones parciales</b>	29
<b>Capítulo 2. Derecho Penal Transnacional. Convención de Palermo</b>	31
<b>Introducción</b>	32
2.1 Crimen organizado. Origen.	33
2.2 Convención de Palermo. Antecedentes. Fundamentos de su convocatoria	34
2.3 Sus protocolos. Breve reseña	36
2.3.1 El Artículo 2 de la Convención de Palermo. Alcance y requisitos	37
2.3.2 El Artículo 5 de la Convención de Palermo. Requisitos de imputabilidad	41
<b>Conclusiones parciales</b>	43

<b>Capítulo 3. Aspectos Constitucionales del Derecho Interno y del Derecho</b>	
<b>Internacional</b> _____	45
<b>Introducción</b> _____	46
3.1 La Constitución Nacional de 1853 y la normativa internacional. Breve reseña _____	46
3.2 El imperativo de sujeción de las normas de derecho público. El artículo 27 de la Carta Magna _____	48
3.3 El inciso 22 del artículo 75 de la Constitución Nacional. Delimitación _____	49
3.4 El bloque constitucional. Posición que ocupan los tratados internacionales. Análisis _____	51
<b>Conclusiones parciales</b> _____	52
<b>Conclusiones finales</b> _____	54
<b>Bibliografía</b> _____	57
<b>Doctrina</b> _____	57
<b>Legislación Nacional</b> _____	57
<b>Legislación Internacional</b> _____	58
<b>Jurisprudencia</b> _____	59

“Cada época escribe la historia de nuevo. Nada es de extrañar, pues, que cada época deba escribir de nuevo su Ciencia Jurídica”<sup>1</sup>

Gracias papá donde quiera que estés.

---

<sup>1</sup> Radbruch Gustavo, Filosofía del derecho, 4ª ed., Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1959, pág.61

## **Introducción general**

El Derecho Penal Transnacional enfrenta nuevos desafíos legislativos alrededor del mundo, para dar una mirada al Estado actual debemos hacerlo desde una perspectiva globalizada donde confluyen y se conjugan elementos como los mercados económicos financieros, la interacción de los medios de comunicación, los grandes desplazamientos migratorios y la aparición de la virtualidad como eje de una nueva forma de comunicación social y cultural.

Como primera medida se analiza el derecho interno argentino desde la figura de la Asociación ilícita prevista en el Código Penal en su artículo 210, como así también la figura agravada del 210 bis, para luego proceder al análisis de lo que se ha dado en llamar grupo criminal organizado contemplado en la Convención de Palermo, llamada así justamente por suscribirse en Palermo (Italia) en el año 2000 y que no es más que la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, ya que la misma en su artículo 2 define lo que entiende por grupo delictivo organizado y en su artículo 5 menciona las medidas necesarias a adoptar por cada Estado parte para proceder a la tipificación como delito de las conductas allí descriptas.

Se expone la comparación entre la figura de la asociación ilícita (art 210 y 210 bis C.P) y la obligación de los Estados parte de la Convención de Palermo de tipificar la participación en un grupo delictivo organizado (art. 5 de la C.)

De lo antedicho surge la pregunta de investigación: ¿el art 210 CP (asociación ilícita) y su figura agravada del art 210 bis., cumplen con las exigencias de la Convención de Palermo?

Entonces, el objetivo general es analizar si el art. 210 CP (asociación ilícita) y su figura agravada del art 210 bis, cumplen con las exigencias de la Convención de Palermo.

Como objetivos particulares, se analizan, identifican y revelan el ámbito jurídico de aplicación de la regulación del delito de asociación ilícita en nuestro derecho penal interno, sus bases constitucionales, los alcances normativos de los acuerdos, tratados y convenciones internacionales, las nuevas exigencias legislativas a partir de la aparición de nuevas formas

de criminalidad organizada como así también las consecuencias de la falta de adecuación de la figura de la asociación ilícita al grupo criminal organizado que prevé la Convención.

En cuanto a la hipótesis planteada del tema, se considera que la asociación ilícita abordada en el C.P en los art. 210 y 210 bis presenta dificultades tales como delimitar su ámbito de protección, verificar que concurren los requisitos típicos que permiten su aplicación y determinar la forma en que estas figuras pueden llegar a concurrir con los delitos cometidos por la asociación.

Esto ha llevado a que la figura haya sido utilizada en forma abusiva, por lo que parte de la doctrina entiende que la regulación de la misma raya con la inconstitucionalidad, aunque la mayor parte tiene la postura de permitirse enfoques alternativos a favor de la constitucionalidad.

Lo mencionado ha desfavorecido en gran parte a la existencia de una convivencia armónica entre lo receptado en el derecho interno argentino y lo propuesto internacionalmente a través de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional (Convención de Palermo) sobre el tema.

Esta falta de adecuación o sincronización existente es lo que se intentará demostrar para a su vez delimitar las propuestas que brinden los lineamientos de posible solución a la cuestión planteada.

Por otro lado, se ha elegido como marco metodológico el tipo exploratorio, este estudio tiene lugar cuando se pretende examinar un tema o problema poco estudiado o sobre el cual se tienen dudas o se ha abordado desde otros puntos de vista, así propone adentrarse en nuevas investigaciones y áreas poco exploradas.

Sin embargo, nos vemos en la necesidad de incluir también el tipo explicativo, como una forma de responder a preguntas que se nos presentan a la luz de cuestionamientos lógicos que son menester dilucidar.

Los estudios explicativos se centran en explicar por qué ocurre un fenómeno o responder cuales son las causas de los sucesos, eventos y fenómenos tanto físicos como sociales y en las condiciones en que se manifiestan y sus relaciones con otras variables.



En el presente trabajo se utiliza la estrategia metodológica cualitativa, en la misma se intenta la “exploración, descripción y entendimiento” de algún fenómeno o situación tomando como principal meta científica la comprensión de los hechos, así se procede a recabar todo dato e información necesaria con el objeto de comprender el instituto de la asociación ilícita y su consiguiente exigencia normativa plasmada en un cuerpo internacional como lo es la Convención de Palermo.

Es también tarea del presente trabajo, extraer los antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales que exija el abordaje de los ítems destacados.

Asimismo, se pretende estructurar el presente trabajo en una introducción, 3 capítulos y una conclusión.

El capítulo primero contiene las apreciaciones generales de la figura de la asociación ilícita y su figura agravada, haciendo un análisis de su articulado en el Código Penal, sus particularidades, elementos y características.

El capítulo II contiene los conceptos básicos del Derecho Penal Transnacional y el abordaje internacional de la Convención de Palermo, sus antecedentes y fundamentos de existencia como así el análisis de los dos artículos que interesan al presente trabajo.

El capítulo III tiene un contenido esencialmente constitucional, abordando el art 75 inc. 22 donde se declaran a los tratados internacionales con jerarquía superior a las leyes, la finalidad del bloque de constitucionalidad, en definitiva, se aborda el tema de la recepción de la legislación internacional en el ordenamiento jurídico interno argentino y sus efectos.

Por último, se expone una conclusión con todo el juicio final al que se arriba después de haber analizado las características principales y los lineamientos preponderantes, con el objetivo de contestar la pregunta de investigación propuesta.

**Capítulo 1. Delitos contra el orden público. La asociación ilícita en el Código Penal Argentino.**

## Introducción

Cabe destacar que la figura de la asociación ilícita, concebida como organización para cometer delitos penados por la ley, ha ganado hoy en día gran notoriedad dadas las circunstancias socio políticas que le ha tocado a la Argentina enfrentar en los últimos años, poniendo así de relieve un sistema de punición con preocupantes grietas y desacuerdos desde la doctrina y la interpretación del derecho para su correcta aplicación.

Se estima que la figura tiene relevancia social, política y cultural de gran peso, ya que satisfacer un equilibrio jurídico, aporta a la proyección de una sociedad más justa y contenedora de los verdaderos valores que cada sistema jurídico está dispuesto a defender.

La importancia normativa de llegar a conclusiones coincidentes pone de manifiesto la ausencia de consenso sobre la base constitucional que envuelve a la figura, motivo por el cual será otra razón para intentar delimitar y caracterizar sus elementos constitutivos, su alcance y delimitación, como así el análisis de su tipicidad individualizada desde el régimen del Código Penal Argentino.

### 1.1 Delitos contra el orden público. El bien jurídico protegido.

Las leyes 17.567<sup>2</sup> de 1967 y 21.338<sup>3</sup> de 1976, hoy derogadas, plasmaban a esta sección del Código Penal Argentino con el título de delitos contra la tranquilidad pública.

Las leyes 20.509<sup>4</sup> y 23.077<sup>5</sup> reinstauran la denominación actual de delitos contra el orden público, ya que esta denominación existía antes de la sanción de las leyes mencionadas en el párrafo anterior con el Proyecto de 1891 (Donna, 2002).

Asimismo, el Código Penal Argentino bajo el título de “Delitos contra el orden Público” ha agrupado cinco capítulos que comprenden las figuras de la instigación a cometer delitos, la asociación ilícita, la intimidación pública, la apología del crimen y otros atentados contra el orden público (Fontan Balestra, 1994).

---

<sup>2</sup> Ley 17.567. Poder Ejecutivo Nacional (P.E.N) (BO 12/01/1968)

<sup>3</sup> Ley 21.338. Poder Ejecutivo Nacional (PEN) (BO 01/07/1976)

<sup>4</sup> Ley 20.509. Honorable Congreso de la Nación Argentina (BO 28/05/1973)

<sup>5</sup> Ley 23.077. Honorable Congreso de la Nación Argentina (BO 27-08-1984)

Numerosas son las posturas que aseguran la existencia de la vaguedad de los términos y la falta de imprecisión de los mismos, generando así confusión al tratar de fijar el concepto de orden público, donde el equívoco proviene de la pluralidad de sentidos que se le suele dar a esa misma expresión, ya que el derecho en general la utiliza en muchas ocasiones para referirse a institutos constitucionales y civiles siendo la más grave la confusión de estos con los delitos contra la seguridad común (Soler, 1992).

Lo que permite destacar que no son menores las discrepancias que se plantean sobre el tema en cuestión ya que gran parte de la doctrina se ha ocupado de debatir aportando su punto de vista con el fin de soslayar el equívoco reflejado.

De lo antedicho se desprende que el bien jurídico protegido bajo el título de delitos contra el orden público es la tranquilidad pública, así se puede afirmar que la misma es la sensación de paz, situación subjetiva que experimenta la sociedad basada en la confianza que las personas depositan en adecuar sus conductas a medidas básicas de convivencia social. Los delitos que figuran bajo este título implican el quebrantamiento de esa tranquilidad que se intenta proteger, lo que genera una alarma colectiva ante la posibilidad de los individuos de sufrir lesiones por esos hechos marginales a estas reglas, ya sea en forma individual o grupal (Creus, 1998).

Lo que analizó el legislador al momento de agrupar estos delitos bajo el título de delitos contra el orden público, en opinión de quien escribe, fueron las pautas básicas que necesita toda sociedad para una convivencia armónica, estable e igualitaria.

Por último, no se debe dejar de mencionar que para la ley penal muchas de las figuras reguladas bajo este título cuyo bien jurídico a proteger es la tranquilidad pública son verdaderos actos preparatorios de otros delitos y su punición suele tener dos motivos, el primero dada la importancia del bien jurídico protegido se castiga no solo el daño sino también el peligro de ese daño y el segundo es punir acciones que por su repetición o genérica peligrosidad, como en el caso de la asociación ilícita, ponen en riesgo el bien que se intenta proteger (Soler, 1992)

### **1.1.1 Delitos de peligro abstracto. Delimitación.**

Los sistemas penales siempre se han caracterizado por adelantarse a definir y encuadrar conductas que atentan contra bienes jurídicos fundamentales y así elevarlos jurídicamente a la categoría de delitos, pero esto no sería posible si no se delimitara con especial empeño lo que la doctrina, la legislación y la jurisprudencia vienen dirimiendo en torno a lo que se denomina en el derecho penal como “peligro”.

En líneas generales dentro del derecho penal el peligro es algo transitivo que sucede cuando un bien es puesto en riesgo (Donna, 2002).

La sociedad moderna sufre la aparición de nuevos riesgos<sup>6</sup> (Beck, 2006). Estos crean una sensación subjetiva de inseguridad en la población. Así, penalmente se pueden clasificar en delitos de peligro concreto y delitos de peligro abstracto diferenciándolos de los delitos de resultado o daño.

Ya bien lo define Osorio (2000) delito de peligro abstracto es “El que no requiere para configurarse, que se produzca un peligro concreto respecto del bien jurídico protegido, siendo suficiente que se presenten los hechos que la ley presume abstractamente como creando un peligro respecto de ese bien jurídico” (p.295).

Lo que se desprende que este tipo de delitos son una creación abstracta del legislador, presumiendo que determinados hechos pueden crear un peligro para el bien jurídico que se pretende proteger, lo que conlleva a elevar a categoría de delitos hechos que en sí no presuponen daño alguno, más si una potencialidad de riesgo a concretar ese daño si se lo deja avanzar en el curso natural de su proceso.

## **1.2 Asociación ilícita. Artículo 210 del Código Penal Argentino. Elementos de la figura. Tipo objetivo y tipo subjetivo.**

El Código Penal Argentino en su título VIII, bajo el título de “Delitos contra el orden público”, en su capítulo II, consagra el artículo 210<sup>7</sup> el cual reza:

---

<sup>6</sup> Al respecto las cuestiones del desarrollo y de la aplicación de tecnologías (en el ámbito de la naturaleza, la sociedad y la personalidad) son sustituidas por cuestiones de la «gestión» política y científica (administración, descubrimiento, inclusión, evitación y ocultación) de los riesgos de tecnologías a aplicar actual o potencialmente en relación a horizontes de relevancia a definir especialmente. La promesa de seguridad crece con los riesgos y ha de ser ratificada una y otra vez frente a una opinión pública alerta y crítica mediante intervenciones cosméticas o reales en el desarrollo técnico-económico.

<sup>7</sup> Art.210 Cod. Penal Argentino

Será reprimido con prisión o reclusión de tres a diez años, el que tomare parte en una asociación o banda de tres o más personas destinada a cometer delitos por el solo hecho de ser miembro de la asociación. Para los jefes u organizadores de la asociación el mínimo de la pena será de cinco años de prisión o reclusión.

Lo distintivo y curioso del artículo transcrito, es que la ley no describe una conducta delictiva específica, sino más bien la acción que marca la ilicitud es el tomar parte del grupo, conducta o actividad que se da por el solo hecho de ser miembro de la asociación o banda.

Rusconi (2012), al igual que cierta parte de la doctrina, considera la figura como una anticipación, un acto preparatorio del fin de la asociación (Teoría de la anticipación) donde se confunden la delgada línea existente entre un sistema de derecho penal y un sistema de prevención de los delitos, mostrando así por parte de la legislación un deseo, una seducción de anticiparse a darle respuestas preventivas a la sociedad, al intentar sofocar inminentes procesos lesivos a través de políticas criminales para controlar la criminalidad de forma global.

En otro orden de cosas, el delito de la asociación ilícita ha sido muchas veces confundido con la participación criminal, deviniendo así en una figura problemática ya que en numerosos casos solo se trataría de una mera complicidad (Donna, 2002).

Para Soler (1992) la asociación ilícita "...comprende toda forma de participación en delitos no ejecutados" (p710).

El debate en la doctrina y la jurisprudencia es de frondosos antecedentes, sin dejar de reconocer que las distintas realidades políticas y sociales se evidenciaron en el tratamiento, análisis, interpretación y aplicación de la figura, basta dar una mirada a sus antecedentes históricos y legislativos para deducir fácilmente lo controvertido de la existencia de la misma.

Ramos (como se citó en Donna, 2002) sostiene que el riesgo en el tratamiento y aplicación de la normativa de la figura se presenta debido a los intereses turbios que suelen hacerse eco en la justicia, con el consiguiente abuso del artículo en cuestión ya que, con el objeto de perjudicar a una o varias personas se lo podría imputar con la finalidad de que no logren la excarcelación.

En cuanto a sus elementos específicos podemos extraer en líneas general lo que emana del propio texto del artículo 210 y son tres, a saber:

- a) el tomar parte en una asociación,
- b) la necesidad de un número mínimo de partícipes y
- c) el propósito, la finalidad de cometer actos ilícitos.

Tomar parte en la asociación configura la acción típica, donde es menester que la misma se conforme por un acuerdo entre las partes que puede ser explícito o implícito ya sea mediante una inequívoca expresión de voluntad o por la realización de actividades que no dejen lugar a dudas la existencia de la asociación, lo que debe agregarse un carácter de permanencia y organización por parte de sus intervinientes (Creus,1998), en este caso el autor conforma la posición mayoritaria en doctrina.

Para dejar más en claro este primer elemento de la figura deberemos destacar inicialmente el acuerdo realizado por los miembros, que es el pacto de actuar en forma mancomunada y no cada uno por su cuenta, manifestado mediante una expresión de voluntad explícita o implícita inequívoca.

Corresponde agregar sobre el tema la postura de Soler (1992) quien adhiere también a la posición mayoritaria con respecto a tomar parte, el cual entiende que “no se trata de castigar la participación en un delito, sino la participación en una asociación o banda destinada a cometerlos con independencia a la ejecución o inejecución de los hechos planeados o propuestos” (p.711).

Cabe recordar que para esta figura el elemento permanencia es de suma importancia, tanto para la doctrina al momento de conceptualizar el delito de asociación ilícita como para los jueces a la hora de aplicar la ley al caso concreto

Así sobre la misma, Soler (1992) la relativiza sosteniendo que: “habrá de atenderse cada caso a la naturaleza de los planes de la asociación... “(p. 712). Sin embargo es de descartar el aporte de Romero Villanueva y Gonzalez Correa (2003), quienes entienden que

la permanencia se da en la falta de determinación de las circunstancias de la actividad y la actitud de los integrantes de colaborar en todos los hechos sin importar su naturaleza.

Con respecto a la idea de organización, la misma exige que cada partícipe asuma un rol, no solo dentro de una estructura interna sino también al momento del actuar delictivo, que también supone una dirección, la cual se desprende del propio texto cuando la ley prevé una agravante para los casos de los jefes u organizadores (Donna, 2002).

En el mismo sentido Soler (1992) entiende que, sería suficiente que el sujeto tome conciencia que es parte en una asociación y además reconozca la existencia de la misma como así también conozca su finalidad.

Por otro lado Ziffer (2005) opuestamente entiende que, quien participa siguiendo la finalidad de la organización no puede ser punible por el solo hecho de tomar parte ya que sería ampliar desmesuradamente los límites de la punición, por ello la autora sostiene que para tal caso el carácter de miembro se deberá exteriorizar con un aporte concreto dirigido a una finalidad delictiva también concreta.

La participación como elemento tipificante deberá entenderse desde el punto de vista de la conformación o integración en una banda y no como participación en un delito de los planificados por la asociación, por lo que destacamos que por el solo hecho de formar parte, sin la necesidad de la ejecución de otro delito, la ley ya prevé la configuración del delito de asociación ilícita.

Importantes es mencionar la característica de la permanencia destacando la relatividad de la misma por parte de algunos autores que entienden que la misma emana de la naturaleza de los actos delictivos a cometer, mientras otros la hacen depender de las circunstancias particulares del hecho y consecuente predisposición de los integrantes que conforman la organización. Por otro lado el rol de sus miembros será de forma definida, a los fines de delimitar el aspecto directriz, ya que la asociación se concibe bajo una dirección y la ley agrava el rol de los jefes y organizadores.

Según lo expuesto se puede inferir sobre este elemento en particular, tal vez el más controvertido de los tres que conforman la figura, que la posturas de la doctrina no son



armónicas y si bien cada enfoque tiene su fundamentación, habrá que considerar y conciliar los aportes de todos al momento de la efectiva aplicación de la norma.

En cuanto al número de partícipes, la ley exige un mínimo de tres personas, lo que resulta un acierto en su determinación, con el fin de darle un encuadre que justifique la configuración del delito.

Tal exigencia no tiene solo un sentido subjetivo sino también objetivo ya que a más de ser tres como mínimo, los partícipes deben estar en conocimiento con la integración de los demás asociados aunque no se conozcan entre sí, los mismos además deberán ser capaces desde el punto de vista penal, esto es ser mayores de dieciséis años y en los casos en que alguno resultare impune por mediar causas personales de exclusión de pena si el delito se consumase, esta circunstancia no eximirá a los demás, como tampoco lo hará el hecho de que opere la prescripción para alguno de los participantes, lo que no impide que se aplique condena a los restantes. Sin embargo la situación es diferente en el caso que uno de sus partícipes sea sobreseído o absuelto por el delito, ya que no se conformará el número que requiere el tipo penal para su configuración, por lo que no habrá delito de asociación ilícita por faltar uno de los requisitos del tipo objetivo (Donna, 2002; Soler, 1992).

Cabe agregar que siguiendo a Donna (2002) el autor esgrime que la razón por la que la ley considerara el número mínimo de tres personas cobra sentido al momento de evitar que la asociación siga mezclándose con los conceptos de participación de manera casi constante por nuestra jurisprudencia y así agrega el prestigioso jurista sobre al instituto de la excarcelación, que la actuación de los jueces debe ajustarse a la interpretación de la ley y a la defensa y custodia de sus garantías y que no les corresponde realizar definiciones de política criminal al mencionar que es más fácil negar la excarcelación si se califica a la conducta como asociación ilícita que si los imputados fuesen meros partícipes del hecho.

Al abordarse el último elemento de la figura nos referimos a la finalidad de la asociación de cometer delitos en forma indeterminada (no específica), como requisito para su tipificación, ya que siguiendo a Creus (1998) los miembros de la asociación no deben agotar sus planes en una conducta delictiva determinada, sino por el contrario deben tener en

miras una pluralidad de planes delictivos donde lo indeterminado tiene que ver con la pluralidad de delitos a cometer y no con los delitos en sí.

Por lo que se puede inferir que se pone la tónica en la pluralidad de planificaciones delictivas y no meramente en la pluralidad de delitos.

En cuanto al aspecto normativo de la figura, la ley penal se refiere a delitos dolosos, no culposos ni contravenciones, como así tampoco a delitos que estén fuera del ámbito penal (Rubio, 1981).

En opinión de Buompadre (2000), el mismo determina que el fin del delito es un elemento diferente al dolo y que acontece bajo la modalidad de delito incompleto de dos actos, o sea que la conducta descrita es el canal, el conducto o medio para cometer un segundo acto por parte del autor.

Para finalizar se deberá exponer lo atinente a la calificante de la punibilidad del último párrafo del artículo 210, ya que la pena se agrava para los jefes u organizadores, siendo jefes aquellos que comandan o dirigen a una parte o a toda la asociación, ejerciendo un poder verdadero a través de un mando realmente ejercido y por organizadores a aquellos que han actuado en su conformación, quedando fuera los que organizan sin integrar la figura ya que la punibilidad es solo para los que toman parte en la asociación, por lo que se lo podrá punir por instigador pero no a título de autor (Creus, 1998).

En el caso mencionado de organizadores y jefes, se debe tener en cuenta que el agravante prevé como mínimo una pena de cinco años.

### **1.2.1 Consumación y tentativa. Concepto.**

Hemos expuesto con académica certeza que el artículo 210 en su figura básica prevé elementos específicos en su constitución, siendo uno de ellos el que le dará el carácter de delito consumado.

Para ello debemos destacar que el delito se consume solo por el hecho de formar parte en la asociación, la que para ser tal adquiere un carácter permanente, el delito existe mientras el

sujeto pertenece a esa asociación (Donna, 2002). El fundamento está en la propia ley cuando dice por el solo hecho de ser miembro de la asociación.

Para Rubio (1992) se consuma con el pacto delictivo en forma individual para cada miembro cuando el mismo ingresa a la asociación ya conformada.

El ilícito se consuma con el acuerdo ya que mediante este se toma parte y se integra la asociación como miembro, su carácter permanente le da vigencia respecto de cada sujeto en forma temporal individualmente (Creus, 1998).

En cuanto a la tentativa según Creus (1998) la mayoría de la doctrina entiende que se trata de un delito de peligro abstracto que no la admite.

Cabe destacar la dificultad que surge a la hora de determinar si el hecho delictivo está consumado, pero hay cierta adhesión de parte de la doctrina en poner la tónica en el acuerdo o pacto delictivo y en su carácter de permanencia, hecho que la autora del presente trabajo entiende es insuficiente para acreditar tal carácter.

### **1.2.2 Antecedentes legislativos nacionales. Reseña.**

El contexto histórico legal del proceso evolutivo de la figura viene sufriendo numerosas modificaciones con el objetivo de encuadrar en el accionar delictual del marco socio cultural de la época, que en su transcurso, reclamara su cobertura y por ende la protección al bien jurídico identificado por la ley en este tipo de delitos.

Así, no son menores los cambios que a continuación detallaremos y para ello nos trasladaremos al Código de Tejedor de 1886, donde aparece la figura de la asociación ilícita pero no de una forma autónoma sino incluida en lo que respecta a la autoría y la participación. Se destaca también en el Proyecto de 1891 en los artículos 252 y 253 respectivamente, donde se hacía alusión a la terminología de asociación o banda (Lammoglia, 2013).

El artículo 252 difería del 253 en cuanto que al primero se punía con penitenciaría de uno a cuatro años al que tomaba parte en cualquier asociación destinada a cometer delitos, mientras que el 253 se punía con multa a la participación en cualquier asociación prohibida por la ley. En la exposición de motivos se resaltaba que se habían seguido los lineamientos

de la legislación comparada que ponía justo límite a la libertad de asociación, donde la Constitución Nacional era garante desde su artículo 14. (Donna, 2002).

En el Proyecto de 1906 el artículo 228 castigaba a quien tomara parte en la asociación o banda de tres o más personas destinadas a cometer delitos por el solo hecho de ser miembros de la asociación y se castigaba con prisión de un mes a cinco años a quien tomara parte (Donna, 2002; Lammoglia, 2013).

Esta sería la redacción que tomara el Código de 1921, modificado por la ley 17.567 de 1968, la cual suprimió el término “banda” por innecesario, ya que en los antiguos códigos aparecía como una especial forma de participación y en la actualidad los términos son sinónimos y tal calificación ha perdido connotación (Creus, 1998; Soler, 1992).

En el año 1974, la ley 20.642<sup>8</sup>, elevó la escala penal de la figura básica de tres a diez años, se agregó el segundo párrafo de la agravante para jefes y organizadores y se restableció el término banda (Lammoglia, 2013).

En definitiva, las modificaciones del texto del Código de 1921, -ley 11.179<sup>9</sup>- menciona en primer lugar el término prisión antes que reclusión, la escala penal va de tres a diez años -antes era de un mes a cinco años- y por último se incorporó lo atinente a jefes y organizadores (Soler, 1992).

### **1.3 Artículo 210 bis figura agravada. Regulación en el Código Penal Argentino**

La figura agravada de la asociación ilícita la encontramos en el artículo 210 bis<sup>10</sup> del Código Penal Argentino, a saber:

Se impondrá reclusión o prisión de cinco a veinte años al que tomare parte, cooperare o ayudare a la formación o al mantenimiento de una asociación ilícita destinada a cometer delitos cuando la acción contribuya a poner en peligro la vigencia de la Constitución Nacional, siempre que ella reúna por lo menos dos de las siguientes características:

- a) Estar integrada por diez o más individuos;
- b) Poseer una organización militar o de tipo militar;
- c) Tener estructura celular;

---

8 Ley 20.642. Honorable Congreso de la Nación Argentina (BO 29/01/1974)

9 Ley 11.179. Honorable Congreso de la Nación Argentina (BO 03/11/1921)

10 Art. 210 bis Cod Penal Argentino

- d) Disponer de armas de guerra o explosivos de gran poder ofensivo;
- e) Operar en más de una de las jurisdicciones políticas del país;
- f) Estar compuesta por uno o más oficiales o suboficiales de las fuerzas armadas o de seguridad;
- g) Tener notorias conexiones con otras organizaciones similares existentes en el país o en el exterior;
- h) Recibir algún apoyo, ayuda o dirección de funcionarios públicos.

Antes de proceder al análisis de su estructura típica cabe mencionar que la figura agravada contenida en el artículo 210 bis transcripto, se trata de una asociación ilícita calificada y para su tipificación como tal deberán concurrir al menos dos de los ocho requisitos que contiene, además se deberá acreditar que su existencia supone una alta peligrosidad al mantenimiento del orden constitucional (D'alessio, 2004).

### **1.3.1 Estructura típica del artículo 210 bis. Delimitación.**

Como se puede observar, el artículo 210 bis del Código Penal Argentino despliega su figura agravada describiendo los aspectos objetivos y subjetivos del tipo penal en una suerte de encuadre por demás pormenorizado, aunque lo más relevante del mismo sea la peligrosidad que implica la existencia de la asociación ilícita para la vigencia de la Constitución Argentina.

Es menester agregar un mínimo detalle sobre los antecedentes de la figura antes de proseguir con su desarrollo, estas agravantes fueron incluidas por la ley 23.077<sup>11</sup> llamada Ley de Defensa de la Democracia, sancionada el 9 de agosto de 1984 y promulgada el 22 de agosto del mismo año, la cual modificó parte del articulado y agregó artículos como el 210 bis al cuerpo del Código Penal Argentino y es la que actualmente se encuentra en vigencia.

La primera cuestión que se debe abordar sobre el tema es la de los sujetos activos, para Creus (1998) está muy claro que si la ley divide a los sujetos entre los que toman parte y entre los que cooperan o ayudan, se refiere no solo a sujetos diferentes sino a acciones diferentes, los últimos no pueden ser considerados autores sino cómplices-

---

<sup>11</sup> Ley 23.077. Honorable Congreso de la Nación Argentina (BO 27-08-1984)

mientras no formen parte de la asociación-, sin embargo, no es cualquier tipo de auxilio o ayuda sino las que se realizan con el objeto de organizarla y estructurarla, aunque los mismos tengan en esta figura calificada, la misma pena que los autores. En el caso de los cómplices que colaboren de una forma diferente a la descripta en el delito agravado del 210 bis, caerán bajo el encuadre de las reglas generales de la participación de los artículos 45<sup>12</sup> y 46<sup>13</sup> del Código Penal.

Si bien la doctrina toma posiciones diversas, son autores para el Código Penal Argentino los sujetos descriptos en el tipo, sin importar el aporte que realicen para la consecución del delito y esto se debe a que el mencionado cuerpo normativo deja aquí de lado las reglas de la participación contenidas en la parte general (D'alessio, 2004).

Por otro lado, se deben mencionar dos circunstancias agravantes, tales son que la acción contribuya a poner en peligro la vigencia de la Constitución nacional y se sumen por lo menos dos de las circunstancias específicas, por lo que se puede concluir que de no existir el peligro o no concurrir dos de las circunstancias junto con el anterior, deberemos considerar adecuar el caso a la figura básica.

Siguiendo a Donna (2002), el tipo del artículo 210 bis exige que la acción contribuya a poner en peligro la vigencia de la Constitución, lo que no requiere que este ataque alcance su objetivo, ya que se estaría frente a su abolición, dando como resultado un cambio de la regulación de la Carta Magna a través de medios violentos, por lo que debemos hablar de una puesta en peligro y no de la efectiva destrucción de nuestro sistema político. Debe contribuir a crear un riesgo real para la vigencia del máximo ordenamiento argentino, como lo sería algún tipo de asociación que apunte efectivamente a la desaparición de alguno de los poderes del estado.

Cabe destacar que no se comprende en esta figura calificante las acciones que hubiesen contribuido a poner en peligro la vigencia de las Constituciones Provinciales salvo en aquellos casos que las mismas se utilizaran para poner en peligro la vigencia de la Constitución Nacional (Creus, 1998; Donna, 2002).

---

12 Art 45 Cod. Penal Argentino.

13 Art 46 Cod. Penal Argentino.

Para el eximio jurista Creus(1998) el peligro está asociado directamente con la acción constitutiva de la figura calificada, sin embargo expone que no fue esa la intención del Poder Ejecutivo al acompañar el Proyecto ya que vislumbraba en su mensaje el agravamiento en un cuádruple encuadramiento típico, tal la figura básica, tipo de delitos básicos a cometer por la asociación, poner en peligro la Constitución y procedencia de uno o más de alguno de los delitos que podían atribuírsele a la asociación. Pero la ley no dicta eso, ya que no se refiere a las conductas delictivas que se cometan para llevar adelante la finalidad asociativa sino que se refiere a que la misma acción es la que constituye el tipo de la figura calificada.

Por tal motivo se vuelve sobre el concepto que ha receptado la figura en la legislación penal argentina, donde la acción se configura con el tomar parte en la asociación.

Resta para finalizar de delimitar la figura del artículo 210 bis, hacer una breve reseña sobre las ocho circunstancias o condiciones de la agravante y para ello las enunciaremos tal las tipifica la ley:

a) Estar integrada por diez o más individuos: de tres miembros de la figura básica pasa a diez y solo para los que la conforman, no para los que prestan ayuda desde fuera (Creus, 1998; Donna, 2002).

b) Poseer una organización militar o de tipo militar: se refiere a la asociación donde impera una disciplina castrense con una fuerza de mando similar a las de las fuerzas armadas, tal el utilizado por las organizaciones nacionalistas para expresar su admiración con lo militar y su disciplina de sumisión (Creus, 1998; Donna, 2002; Nuñez,1992).

c) Tener estructura celular: estar formada por grupos diversos que están separados entre sí y pueden o no conocerse entre los mismos, es el sistema de células, los grupos trabajan con un objetivo común, lo que le da una mayor peligrosidad no solo por su operatoria sino por el desconocimiento que se tienen entre sus integrantes (Creus, 1998; Donna, 2002; Nuñez 1992).

d) Disponer de armas de guerra o explosivos de gran poder ofensivo: son las comprendidas en el artículo 189 bis y el decreto 496/99 (Donna, 2002).

e) Operar en más de una de las jurisdicciones políticas del país: en este apartado

debemos considerar que la asociación opere o esté constituida en forma permanente o transitoria en al menos dos de estas jurisdicciones.

Las mismas son las 23 provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (CABA)

f) Estar compuesta por uno o más oficiales o suboficiales de las fuerzas armadas o de seguridad: los mismos deben componer la asociación, el motivo de la agravante es que estos son los que tiene por misión la defensa del país y la Constitución, no debe considerarse como tal el caso del instructor que presta servicios a la asociación (Creus, 1998; Donna, 2002).

g) Tener notorias conexiones con otras organizaciones similares existentes en el país o en el exterior: se refiere al apoyo que pueda ser prestado de cualquier tipo que presente relevancia, como lo es el intercambio de información tal las técnicas de atentados, apoyo económico, planificaciones tácticas entre otras.

La ley específica que las mismas deben ser notorias, se estima que no es necesario que sean de carácter público ya que este tipo de organizaciones opera en forma secreta, sino que sean fácilmente detectables (Creus, 1998; Donna, 2002).

h) Recibir algún apoyo, ayuda o dirección de funcionarios públicos: a pesar de no ser feliz la redacción de la ley, se entiende que el funcionario puede ayudar o cooperar tanto como ser parte de la asociación con carácter de director de la misma, la letra de la ley puede llevar a una errónea interpretación (Creus, 1998; Donna, 2002).

### **1.3.2 La participación. Lineamientos en la asociación ilícita.**

Con el objeto de brindar un panorama sobre la cuestión es menester destacar lo que regula el Código Penal Argentino en su artículo 45<sup>14</sup>, a saber:

Los que tomasen parte en la ejecución del hecho o prestasen al autor o autores un auxilio o cooperación sin los cuales no habría podido cometerse, tendrán la pena establecida para el delito. En la misma pena incurrirán los que hubiesen determinado directamente a otro a cometerlo.

---

14 Art. 45 Cod. Penal Argentino



Por su parte el artículo 46<sup>15</sup> del mismo cuerpo menciona: “Los que cooperen de cualquier otro modo a la ejecución del hecho y los que presten una ayuda posterior cumpliendo promesas anteriores al mismo, serán reprimidos con la pena correspondiente al delito, disminuida de un tercio a la mitad”

De modo tal que la participación alcanza a los sujetos que toman parte en el delito sin tener el dominio del hecho, así comprende tanto a los cómplices como a los instigadores, si bien estas acciones coadyuvan a la concreción del delito por parte del autor, no son acciones típicas en sí mismas ya que no desarrollan por sí la conducta descrita en el tipo, sino que se acoplan a la acción típica del autor. En el caso que un sujeto colabore con otro para la comisión de un homicidio, no sería matar, sino cooperar en un homicidio. Se debe notar que la participación se caracteriza porque el partícipe actúa con voluntad de realizar un hecho punible que no le es propio apoyando al autor del mismo (Donna, 2002).

El debate sobre la autoría y la complicidad en la figura de la asociación ilícita ha puesto a la doctrina y la jurisprudencia en jaque al no poder establecer lineamientos generales más que ajustarse a lo mencionado en la ley y aplicar en el caso concreto el criterio legal que más se ciña a la realidad de los hechos.

En el caso de la asociación ilícita, solo son cómplices aquellos sujetos que sin pertenecer a la misma prestan auxilio, ayuda o colaboración, son los que realizan este accionar pero desde fuera de la asociación, no toman parte en la misma, ya que en el tipo de la figura en cuestión la participación importa la voluntad sobre la finalidad típica que es asociarse para cometer delitos, pero si colabora o ayuda formando parte de la asociación es autor o coautor, también es posible la participación por medio de la instigación, el cual si bien no participa en el delito, fomenta e instiga y como tal es punible como los autores y no es considerado cómplice (Creus, 1998).

#### **1.4 Relaciones con otras figuras. Alcances.**

Existe en la regulación del Código Penal delitos cuyas conductas han sido previstas

---

15 Art. 46 Cod. Penal Argentino

para la comisión de determinados delitos como es el caso de la conspiración para la traición la rebelión o la sedición, los cuales son pactos especiales para cometer ese tipo de delitos.

Estos no deben confundirse con la figura de la asociación ilícita, ya que la misma constituye el núcleo desde donde los miembros cometen una pluralidad de acciones delictivas que encuadran en una variedad de delitos, así la doctrina afirma que se da el concurso real previsto en el artículo 55<sup>16</sup> del citado cuerpo normativo, donde concursará el delito de asociación ilícita con el consiguiente delito cometido. El peligro se presenta en delitos como los del artículo 167<sup>17</sup>, inciso 2 del Código Penal, robo en poblado y en banda, ya que la concurrencia agravaría dos veces el accionar delictivo cuando banda y asociación es lo mismo, lo que lo convertiría en inconstitucional (Creus, 1998; Donna, 2002; Nuñez, 1992).

### **1.5 Fallo “Stancanelli, Nestor E. y otros s/ inc. de apel”**

Con el objeto de señalar lo sostenido por la jurisprudencia argentina en lo referido al delito de asociación ilícita, cabe mencionar como ejemplo un fallo polémico y muy utilizado en doctrina para explicar la delimitación del concepto de orden público entre otros.

Así, se eleva el recurso a la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal del procesamiento de la prisión preventiva de Emir Fuad Yoma en orden al delito de asociación ilícita en carácter de organizador como agravante de la figura en autos “Stancanelli Nestor E. y otros s/ Inc. de apel”<sup>18</sup>

Los hechos imputados fueron entre otros, la falsificación ideológica de decretos que permitieron la venta de armamento a otros países cuando en realidad se encubría el envío de armas de guerra a países específicos por razones políticas, falsedades documentales, malversación de caudales públicos, contrabando, depósito de sumas dinerarias a determinados funcionarios y pago de comisiones a personas que realizaban algún lobby del más alto rango político, estas maniobras habrían sido planificadas por una asociación ilícita

---

16 Art. 55 Código Penal Argentino

17 Art. 167 Código Penal Argentino

18 CSJN “Stancanelli, Nestor E. y otros s/ inc. de apel” 20-11-2001, Fallos: 324-3952 (LL 2001-F.834).

en la que participaron el ex presidente Carlos Menem, ministros del Poder Ejecutivo, militares de alto rango, funcionarios de aduana y particulares.

Se sostuvo en la causa mencionada, que hubo una entrega ilegítima a la Dirección de fabricaciones militares de armamento perteneciente al ejército argentino mediante un acuerdo basado en los cuestionados decretos tildados de falsedad ideológica, por incluir datos ilegítimos, pactar contraprestaciones de imposible cumplimiento, entre otros.

Sin embargo la sentencia no hizo lugar a la imputación de falsedad ideológica a decretos del Poder Ejecutivo y al acuerdo realizado entre el ejército argentino y la Dirección General de Fabricaciones en base a decretos del presidente de la República, ya que se consideraron órdenes dictadas bajo el ejercicio de atribuciones conferidas por la Constitución Nacional, puesto que el decreto solo demostraba la existencia de la orden misma y en cuanto al contrabando se consideró que era un delito ajeno a la causa y con respecto a las entregas de sumas dinerarias a funcionarios, el imputado no revestía el carácter de funcionario público por ende no tipificaba en la figura.

La Corte Suprema reconoció excepciones a la prisión preventiva como sentencia definitiva puesto que restringía la libertad del imputado antes del fallo final, ocasionando así un perjuicio al mismo de imposible reparación ulterior por considerar que si bien la asociación ilícita no requiere la existencia de otros delitos consumados ni principio de ejecución, en este caso había que distinguirlo del acuerdo criminal ya que la primera requiere el elemento de permanencia y en este predominaba el elemento transitorio.

Por otra parte, la pluralidad de conductas delictivas que contempla la figura del artículo 210 no estaban siquiera demostradas y que la supuesta asociación no afectaba la tranquilidad social ni el orden público porque las supuestas acciones delictivas iban en contra en todo caso del erario nacional y no contra los particulares.

En los considerandos se llamó a reflexión a los jueces y fiscales intervinientes en instancias inferiores sobre todo de casos de relevancia social, a tener un especial cuidado sobre el encuadre de hechos donde se vieran comprometidos funcionarios o ex funcionarios, ya que la opinión pública se encontraba sensibilizada e influenciada por los medios de

comunicación masiva sobre hechos de corrupción administrativa y la misión de la justicia era aplicar el ordenamiento jurídico utilizando medios legítimos provistos por el derecho contra los que violaran sus disposiciones.

Cabe mencionar que el hecho significó un escándalo político a nivel nacional donde se vio seriamente comprometida la fábrica militar de Rio Tercero de la provincia de Córdoba, Argentina.

Por último, el alto Tribunal revocó la prisión preventiva a Emir Yoma y dejó sin efecto la figura de asociación ilícita de la causa de venta ilegal de armas a Croacia y a Ecuador. En el año 2018 la Cámara Nacional de Casación Penal absolvió a todos los acusados.

#### **1.6 El principio de lesividad. Enfoque en la figura de la asociación ilícita.**

Una de las mayores críticas que encontramos en la doctrina y la jurisprudencia respecto del art 210 del Código Penal es la amplitud y liviandad con que se intenta encuadrar la acción del hecho concreto al tipo descrito en la figura, lo que implica rayar con la inconstitucionalidad sino es a veces, sumergirse en la misma.

Según el conocido autor D'Alessio (2004) el debate sobre la inconstitucionalidad que se genera alrededor de la figura es por demás importante ya que ha sido motivo de supresión por parte de muchos códigos modernos de la figura básica, regulando solamente la figura agravada.

No se puede dejar de considerar que está en juego el intento de punir actos que serían preparatorios de otros delitos y por ende es menester guardar especial cuidado ante su aplicación, al considerar que, bajo el principio de reserva, se consagra el derecho de las personas a conservar en el terreno de su intimidad, aquellos actos e ideas no exteriorizados y que no impliquen un peligro concreto para los bienes jurídicos protegidos por ella, tal la moral, el orden público o terceras personas, dejándolas libradas solo a una autoridad religiosa celestial intangible y lejos del martillo de la justicia.

Así el principio de lesividad, delimita el ámbito de libertad de las personas que conviven en un Estado de Derecho y autoriza el poder punitivo del estado solo cuando el exceso de la misma implique un perjuicio que exceda la propia persona.

Lo consagra el artículo 19 de la Constitución Nacional<sup>19</sup> (en adelante C.N): “Las acciones privadas de los hombres que de ningún modo ofendan al orden y a la moral pública, ni perjudiquen a un tercero, están solo reservadas a Dios y exenta de la autoridad de los magistrados”.

Por su parte, la extralimitación constitucional que supone la figura en un Estado que consagra el derecho penal liberal, donde el principio de lesividad es su soporte, presenta serios inconvenientes a la hora de interpretar y aplicar la figura (Lammoglia, 2013).

### **Conclusiones parciales**

Se ha realizado una cobertura global sobre el delito de asociación ilícita, para la misma se ha transitado desde la posición que ocupa la figura dentro del Código Penal Argentino en los delitos contra el orden público, hasta el famoso fallo Stancanelli y el principio de lesividad, dando así una visión práctica de la aplicación de la figura.

Es menester destacar el debate actual planteado en torno a la inconstitucionalidad, lo que supone el no regular con precisión el marco delictivo de figuras que, como la asociación ilícita, dejan librado a la decisión de la justicia situaciones que el legislador debió prever, para brindar el marco de seguridad que como tal la Constitución está llamada a contemplar.

Por otro lado, resulta de la lectura del articulado referido a la figura básica, un vacío legal en cuanto a las especificaciones para el encuadramiento del delito, donde el legislador debiera haber descripto con mayor profundidad la acción delictiva, destacando y delimitando aspectos objetivos con precisión, de manera tal de evitar los equívocos por falta de los mismos, según destacan diferentes sectores de la doctrina.

Es bien sabido que la sola acción de tomar parte en la organización es suficiente para su encuadre, lo que lo torna de carácter incompleto al dar lugar a numerosas interpretaciones,

---

<sup>19</sup> Art. 19 Constitución de la Nación Argentina. Asamblea General Constituyente, Santa Fe, Argentina, 1994

incluyendo la tarea de dilucidar en el caso concreto, una autoría o una complicidad bajo las reglas de la participación ya mencionadas.

Cabe destacar que el análisis, delimitación y comprensión de los conceptos de la figura de la asociación ilícita y su agravante, se ha realizado como estrategia para arribar y abordar específicamente a los artículos 2 y 5 de la Convención de Palermo y su consecuente conceptualización de grupo delictivo organizado y obligaciones de los Estados parte en adaptar a sus legislaciones internas lo dictado por la Convención, los cuales una vez analizados, se estará en condiciones de responder a la pregunta de investigación, objetivo del presente trabajo final de grado.

## **Capítulo 2. Derecho Penal Transnacional. Convención de Palermo.**

## **Introducción**

Todo parece bajo control cuando un Estado puede establecer desde un principio de territorialidad de la ley penal sus límites de punición, pero esta forma tan arraigada de los cánones tradicionales del derecho dentro de estructuras rígidas estatales ha ido perdiendo actualidad y permanencia tornándose con el tiempo casi obsoleto.

Y es que los tiempos de la modernidad llegaron recargados de un nuevo orden, los avances de la tecnología, el ritmo de vida y los movimientos sociales traen aparejados cambios en las estructuras de la realidad y por ende en el pensamiento de las nuevas generaciones, de manera tal que los sujetos ya no se ven delimitados por esas fronteras que se dibujaban en los mapas como infranqueables. Ahora a través de un pequeño dispositivo tecnológico se puede llegar en segundos a los confines del mundo para bien o para mal.

Así el delito no se ve circunscripto a una frontera material donde el sujeto deba responder a su ámbito punitivo, de base para el actuar delictivo necesitará inevitablemente contar con algún tipo de estructura organizada, dando un incipiente nacimiento a delitos asociativos organizados criminalmente, los cuales vienen adoptando cada vez más estructuras poderosas desde lo económico, operativo e institucional.

El presente capítulo tiene como objetivo realizar una aproximación de lo que fue la Convención Contra el Crimen Organizado Transnacional conocida como Convención de Palermo, realizada en Italia en el año 2000. Lo destacado del instrumento que se logró plasmar en un cuerpo principal de 41 artículos, es contar por primera vez en la historia internacional con un acuerdo sobre los principios básicos del delito cometido bajo una estructura organizada y su trascendencia fuera de las fronteras de un país, involucrando así, como la misma Convención lo menciona, a más de un Estado.

No se debe olvidar que del análisis de los artículos 2 y 5 de la Convención al definir el crimen organizado transnacional y la exigencia a los Estados parte, -quienes ratificaran el Convenio- a tipificar en sus legislaciones internas los delitos por aquellos perseguidos, se intentará establecer una comparación con la figura de la asociación ilícita estudiada en el capítulo precedente, sobre la base del encuadre jurídico pretendido, cuyo resultado se abordará en la conclusión final.



## 2.1 Crimen organizado. Origen.

Es fácil encontrar en la actualidad, entre las formas contemporáneas de delinquir, el tipo de organización con estructura delictiva diferente al delincuente que actúa en solitario, dado que ha generado mejores y mayores resultados, tal sucede dentro del marco de la legalidad a las sociedades, asociaciones o grupos de personas con finalidades comerciales, deportivas, profesionales, etc.

Así la delincuencia también encontró en estas nuevas formas de delinquir ventajas significativas no solo en lo económico sino también en la inteligencia necesaria para lograr mayor impunidad ante sus delitos.

El primer antecedente sobre crimen organizado surgen en Sicilia a partir del 1.800 con las llamadas Mafias, las que poseían una estructura familiar jerárquica y tenían como finalidad todo tipo de negocio ilícito (Cerdeza Lugo, 2000).

Sin embargo hay indicios que el origen es más antiguo aún y data de la época feudal donde la misma aparece como una forma de defender los bienes personales del alcance de los nobles (Alvarado Martínez, 2004).

En Nápoles, a fines del siglo XIX, aparece la Camorra, otra forma de organización criminal que en un principio estaba conformada por delinquentes de menor categoría de los que integran la Mafia, los cuales con el tiempo llegaron a ser tan importantes y peligrosos como estos, los mismos contaban con una estructura interna más horizontal e importantes vínculos con sectores políticos, en la actualidad siguen operando asentados en diferentes lugares del mundo (Gambetta, 2007).

La Mafia también aparece en Estados Unidos a principio del siglo pasado con la *Cosa Nostra*, la cual manejaba el negocio del contrabando de alcohol, las drogas, la prostitución, el juego y cualquier otro tipo de actividad ilícita que importara dividendos a la organización. El crimen organizado evolucionó en U.S.A de manera significativa a finales de los años 20 con la conocida Ley Seca.

Podemos destacar como organizaciones criminales de mayor relevancia en el mundo además de la Mafia italiana y estadounidense, a la Mafia rusa, los Cárteles Mexicanos como el de Sinaloa y el crimen organizado de Colombia.

## 2.2 Convención de Palermo. Antecedentes. Fundamentos de su convocatoria.

En el año 1975 las Naciones Unidas a través de la V Convención de Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente<sup>20</sup>, en Ginebra (Suiza) se planteó por primera vez la necesidad de ocuparse seriamente de los crímenes transnacionales. Durante la misma se aprobó la Declaración sobre la protección de todas las personas contra la tortura, otros tratos y penas crueles, tratos inhumanos o degradantes. Luego la Comisión de Derechos Humanos la convirtió en Convención.

Allí se destacó el concepto de la criminalidad como empresa (*crime as business*), con sus diversos niveles como el delito de cuello blanco (*white collar crime*) y la corrupción.

El antecedente más próximo que tiene la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, conocida como Convención de Palermo<sup>21</sup>, es la Convención de Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas del año 1988 (Convención de Viena)<sup>22</sup>, primer instrumento internacional destinado a combatir el flagelo de la droga a nivel mundial.

La misma surge ante la extrema necesidad con origen en los Estados Unidos de América, de poner un límite ante el descontrol y abuso del manejo y organización del tráfico de la droga en forma globalizada, con el objetivo de obligar a los Estados parte a tipificar en sus legislaciones internas lo relativo a los delitos vinculados a la fabricación, comercialización internacional, distribución, importación y exportación de estupefacientes y sustancias psicotrópicas.

En su cuerpo normativo, se plasma por parte de los Estados miembros la profunda preocupación por la magnitud y crecimiento del tráfico ilícito de estas sustancias, especialmente atacando a los niños, utilizados no solo como parte de la cadena de consumo sino también como instrumento de producción y distribución de la droga.

---

<sup>20</sup>V Convención de Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, del año 1975, Ginebra, Suiza.

<sup>21</sup> Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional del año 2000. Italia (Convención de Palermo) Aprobada por la República Argentina mediante la ley 25.632 (B.O 30/02/2002)

<sup>22</sup> Convención de Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas del año 1988 (Convención de Viena) Aprobada por la República Argentina mediante la ley 24.072 (B.O 14/04/1992)

Agrega el mencionado documento que se está consciente que el rendimiento económico y financiero que genera el tráfico ilegal de las sustancias a las organizaciones criminales, corrompen y destruyen las estructuras de la administración pública, las actividades comerciales y financieras lícitas y la sociedad a todo nivel, por ende se considera necesario tomar medidas de control a través de la cooperación internacional de los Estados, donde se reconoce la responsabilidad de los mismos y la necesidad de una acción coordinada en ese marco.

Por último, en dicha Convención se reconoce la competencia de las Naciones Unidas en materia de fiscalización de estupefacientes y sustancias psicotrópicas y propugnan para que los órganos internacionales actúen dentro de la misma órbita.

Si bien la Convención de Viena destacaría la transnacionalidad de sus delitos, aún no definiría el concepto de organización, hecho que sucedería por fin en la Convención de Palermo del año 2000.

Lo antedicho denota la extrema necesidad tanto de los Estados como de los organismos internacionales de llegar a acuerdos comunes, que impliquen no solo combatir el delito transnacional sino proteger las respectivas soberanías que se ven en riesgo ante la proliferación de técnicas cada vez más sofisticadas del actuar delictivo organizado.

Según Cordini (2017), el fin de la guerra fría a fines del siglo XX, marcó, como uno de los hechos históricos más relevantes de la época, el surgimiento de un nuevo concepto de “crimen organizado transnacional” donde los sujetos internacionales tomaron partido contra la lucha del crimen organizado.

De esta manera, bajo la resolución 53/111 de fecha 9 de diciembre de 1998 la Asamblea General decidió establecer un comité especial gubernamental con la finalidad de elaborar una convención internacional.

Por resolución 54/129 de fecha también 17 de diciembre de 1999, el gobierno de Italia acepta ser la sede de la Convención, en Palermo y solicita al Secretario General programar una conferencia antes que concluyera el año 2000, lo que convocó finalmente a las Naciones del mundo, para debatir sobre el tema en la Convención Internacional que se realizó en la ciudad de Palermo, Italia en el año 2000.

### 2.3 Sus protocolos. Breve reseña.

La convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional cuenta con tres protocolos, los mismos se encuentran en el mismo cuerpo escrito de la Convención bajo los anexos II, III y IV respectivamente. El primero tiene por objeto prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional,<sup>23</sup> donde se traduce la necesidad de aplicar las disposiciones del cuerpo internacional, tipificando así los delitos que se encuentran plasmados en el artículo 5<sup>24</sup> del Protocolo, donde cada Estado parte deberá adoptar las medidas legislativas y de cualquier otra índole necesarias para tipificar en su derecho interno las conductas que enuncia el artículo 3<sup>25</sup> del Protocolo, cuando se cometan en forma intencional, destacando también que se deberá considerar aspectos como la tentativa y la participación.

Por su parte, el mencionado artículo describe las conductas a reprimir, tal es el delito de trata de personas, como lo son el traslado, transporte o captación de personas con la finalidad de su explotación como la prostitución y otras formas de explotación sexual, trabajos o servicios forzados, esclavitud, servidumbre o extracción de órganos.

El segundo de los protocolos se refiere al tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire<sup>26</sup>, se intenta plasmar en el mismo el abordaje de su trato humano y la protección plena de sus derechos humanos ante la falta de un instrumento universal que lo contemple. Cabe destacar la preocupación internacional por el notable incremento de los ilícitos producidos por los grupos criminales en contra de los migrantes y el consecuente perjuicio para sus países, el protocolo despliega una serie de disposiciones a ser tipificadas por los Estados parte con el objeto de lograr la cooperación internacional y su punición.

El tercer protocolo se refiere a las medidas a adoptar contra la fabricación y tráfico

---

23 Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional del año 2000 (Convención de Palermo) Primer Protocolo. Aprobada por la República Argentina mediante la ley 25.632 (B.O 30/08/2002)

24 Art. 5. Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional del año 2000 (Convención de Palermo) Primer Protocolo.

25 Art.3. Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional del año 2000 (Convención de Palermo) Primer Protocolo.

26 Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional del año 2000 (Convención de Palermo) Segundo Protocolo. Aprobada por la República Argentina mediante la ley 25.632 (B.O 30/08/2002)

ilícito de armas de fuego, sus piezas y componentes y municiones<sup>27</sup>, el mismo declara el derecho inmanente de legítima defensa individual o colectiva, reconocido en la Carta de las Naciones Unidas la que sostiene que los Estados tienen derecho a adquirir armas para su defensa, como así su libre determinación, en especial los sometidos a ocupación extranjera o foránea.

Tanto el segundo como el tercer Protocolo al igual que el primero, complementan la Convención.

Cabe destacar que este instrumento de Naciones Unidas cuya finalidad es combatir la delincuencia organizada transnacional, fue aprobado por la República Argentina por medio de la Ley 25.632<sup>28</sup> del año 2002. Para septiembre de 2017 ya había sido ratificada por 171 Estados.

La oficina de Naciones Unidas contra la droga y el delito UNODC (*United Nation Office on Drugs and Crime*)<sup>29</sup>, es la responsable de la aplicación de los mencionados Protocolo.

### **2.3.1 El Artículo 2 de la Convención de Palermo. Alcance y requisitos.**

Se puede afirmar analizando los antecedentes de la Convención de Palermo, que la comunidad internacional y sus Estados vienen demostrando una seria preocupación por los delitos transnacionales. El actuar delictivo en forma organizada no es una realidad nueva que deba sorprender al mundo globalizado, delitos como el pillaje y la piratería son de vieja data, sin embargo hay un resurgimiento del concepto de crimen organizado trasnacional producido a fines del siglo pasado por las razones mencionadas en el capítulo anterior.

Es menester destacar, previo al análisis del articulado que conceptualiza la definición de grupo criminal organizado, como así también de los requisitos exigidos para tipificar en los ordenamientos internos estos delitos, que el instrumento normativo de la Convención de Palermo se encuentra estructurado de la siguiente forma: comienza con un

---

27 Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional del año 2000 (Convención de Palermo) Tercer Protocolo. Aprobada por la República Argentina mediante la ley 25.632 (B.O 30/08/2002)

28 Ley 25.632. Honorable Congreso de la Nación Argentina. (BO: 30-08-2002).

29 UNODC., United Nation of Drugs and Crime

prefacio y seguidamente la Resolución N° 55/25<sup>30</sup> de la Asamblea General, la cual prevé 3 anexos.

El primero está referido a lo abordado y decidido por la Convención propiamente dicha, el cual consta de 41 artículos. El segundo Anexo corresponde al Primer Protocolo referido a los delitos contra la trata de personas. El tercer Anexo corresponde al segundo Protocolo el cual está referido a los delitos contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire, por último, se encuentra la resolución N° 55/255 con un único anexo que corresponde al Protocolo N° 3 referido al tráfico ilícito de armas de fuego, sus piezas y componentes y municiones.

Cabe destacar que el Convenio no tipifica delitos, solo menciona en sus protocolos los delitos perseguidos con el objetivo que los Estados procedan a su reconocimiento interno, dando pautas y fundamentando la necesidad de su encuadre y respectiva punición.

A continuación, se destaca parte del articulado de la Convención que se estima necesario para el análisis y correcta comprensión del tema delimitado por el presente trabajo final de grado.

La Convención en su Anexo I, artículo 1 destaca el propósito de promover la cooperación para la prevención y lucha de la delincuencia organizada transnacional.

En su artículo 2<sup>31</sup> define:

Para los fines de la presente Convención:

- a) Por “grupo delictivo organizado” se entenderá un grupo estructurado, de tres o más personas que exista durante cierto tiempo y actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados con arreglo a la presente Convención con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material;
- b) Por “delito grave” se entenderá la conducta que constituya un delito punible con una privación de libertad máxima de al menos cuatro años o una pena más grave;
- c) Por “grupo estructurado” se entenderá un grupo no formado fortuitamente para la comisión inmediata de un delito y en el que no necesariamente se haya asignado a sus miembros funciones formalmente definidas ni haya continuidad

---

30 Al respecto en la mencionada resolución se encuentra un reconocimiento al gobierno argentino en agradecimiento por colaborar contra la delincuencia organizada transnacional sirviendo como sede para la reunión preparatoria oficiosa del Comité general que se produjo entre los días 31 de agosto al 4 de septiembre de 1998 en Buenos Aires

31 Art 2 Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional del año 2000. Italia (Convención de Palermo) Aprobada por la República Argentina mediante la ley 25.632 (B.O 30/02/2002)

- en la condición de miembro o exista una estructura desarrollada;
- d) Por “bienes” se entenderá los activos de cualquier tipo, corporales o incorporales, muebles o inmuebles, tangibles e intangibles y los documentos o instrumentos legales que acrediten la propiedad u otros derechos sobre dichos activos;
  - e) Por “producto del delito” se entenderá los bienes de cualquier índole derivados u obtenidos directa o indirectamente de la comisión de un delito;

El mencionado artículo no solo define lo que la Convención entiende por grupo delictivo organizado, sino que, en apartados subsiguientes analiza algunos de sus elementos constitutivos cuando expresa qué deberá entenderse por “delito grave”, “grupo estructurado”, “bienes”, etc.

A los fines del estudio previsto en el presente trabajo, solo se analizarán los tres primeros puntos, a), b) y c)., se transcribe la totalidad del artículo con el fin de brindar al lector una información más completa y acabada de lo conceptualizado por la Convención.

Se desprende de su lectura que a partir de delimitar conceptos básicos de la criminalidad organizada se perfiló su enfoque alrededor de dos circunstancias, la primera la organización y la segunda la transnacionalidad, girando así su exposición en base a estos dos conceptos.

Siguiendo a Zúñiga Rodríguez, (2016), quien diferencia estos dos conceptos de organización criminal, dando en llamar al primero “fuerte” (grupo delictivo organizado) y al segundo “débil” (grupo estructurado), expone que dicha delimitación es a los fines de descartar el segundo como núcleo de la criminalidad organizada transnacional, quedando solo el primero en consideración. Argumenta la autora por la vía de la interpretación del artículo 3, el cual aporta la fundamentación pertinente en su apartado b), refiriendo que los delitos concretos que describe la Convención, (participación, lavado, corrupción y obstrucción) también deben revestir el carácter de “graves” y ser cometidos por un grupo delictivo organizado, lo que dejaría fuera de consideración el concepto de “grupo estructurado” y agrega la autora que cuando se piensa en criminalidad transnacional no se puede considerar a un grupo delictivo con poca estructura ya que el mismo no podría trascender fronteras.

En cuanto a grupo delictivo organizado se desprende de la letra de su artículo a la

estructura conformada por un grupo de personas a través de una planificación, con número igual o mayor a tres, la misma deberá tener cierta permanencia en el tiempo, lo que denota estructura y su actuación debe ser concertada, o sea acordada con división de funciones (lo que se descarta que sea un actuar casual o circunstancial), con finalidad delictiva en orden a cometer uno o más delitos (la comisión de un solo delito ya tipifica el concepto de grupo delictivo organizado).

Cabe agregar que además, los delitos deben ser graves, entiéndanse por tales, según el apartado b), aquel delito cuya pena máxima de privación de la libertad es hasta cuatro años o mayor y se entienden también como graves los delitos descritos en la Convención, ( la participación en una organización criminal (art.5)<sup>32</sup>, lavado producto del delito (art.6)<sup>33</sup>, corrupción (art.8)<sup>34</sup>, y obstrucción a la justicia (art.23)<sup>35</sup>.

Por último el actuar delictivo del grupo debe obedecer a propósitos meramente materiales o sea traducibles económicamente, lo que se conoce en derecho como ánimo de lucro.

Con respecto a grupo estructurado mencionado en el apartado c) el mismo está redactado en forma negativa y se puede inferir, que si bien se trata de un grupo de personas donde no es fortuita su convocatoria, no exige continuidad a sus integrantes, tampoco se determina división de roles ni un gran desarrollo en su estructura.

Resta agregar a título informativo, lo que la Convención define en su artículo 3<sup>36</sup> por carácter transnacional, expresando que es aquel que se comete en más de un Estado o se comete en un Estado pero su planificación, preparación, control o dirección se lleva a cabo en otro Estado o se comete en un Estado pero el grupo delictivo que opera actúa en más de un estado o se comete en un Estado y sus efectos se producen en otro, lo que daría para debate

---

32 Art 5 Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional del año 2000. Italia (Convención de Palermo) Aprobada por la República Argentina mediante la ley 25.632 (B.O 30/02/2002)

33 Art 6 Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional del año 2000. Italia (Convención de Palermo) Aprobada por la República Argentina mediante la ley 25.632 (B.O 30/02/2002)

34 Art 8 Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional del año 2000. Italia (Convención de Palermo) Aprobada por la República Argentina mediante la ley 25.632 (B.O 30/02/2002)

35 Art 23 Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional del año 2000. Italia (Convención de Palermo) Aprobada por la República Argentina mediante la ley 25.632 (B.O 30/02/2002)

36 Art 3 Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional del año 2000. Italia (Convención de Palermo) Aprobada por la República Argentina mediante la ley 25.632 (B.O 30/02/2002)



en función del principio de territorialidad del derecho penal argentino, sin embargo abordarlo, sería para un estudio separado del que nos compete en el presente.

### **2.3.2 El artículo 5 de la Convención de Palermo. Requisitos de imputabilidad.**

La Convención en su artículo 5<sup>37</sup> consagra:

1. Cada Estado parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole a adoptar que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometan intencionalmente:
  - a) Una de las conductas siguientes, o ambas, como delitos distintos de los que entrañen el intento o la consumación de la actividad delictiva:
    - i) El acuerdo con una o más personas de cometer un delito grave con un propósito que guarde relación directa o indirecta con la obtención de un beneficio económico u otro beneficio de orden material y, cuando así lo prescriba el derecho interno, que entrañe un acto perpetrado por uno de los participantes para llevar adelante ese acuerdo o que entrañe la participación de un grupo delictivo organizado;
    - ii) La conducta de toda persona que, a sabiendas de la finalidad y actividad delictiva general de un grupo delictivo organizado o de su intención de cometer los delitos en cuestión, participe activamente en:
      - a) Actividades ilícitas del grupo delictivo organizado,
      - b) Otras actividades del grupo delictivo organizado a sabiendas que su participación contribuirá al logro de la finalidad delictiva antes descrita;
      - c) La organización, dirección, ayuda, incitación, facilitación o asesoramiento en aras de la comisión de un delito grave que entrañe la participación de un grupo delictivo organizado.
2. El conocimiento, la intención, la finalidad, el propósito o el acuerdo a que se refiere el párrafo 1 del presente artículo podrán inferirse las circunstancias fácticas objetivas.
3. Los Estados parte, cuyo derecho interno requiera la participación de un grupo delictivo organizado para la penalización de los delitos tipificados con arreglo al inciso i) del apartado a) del párrafo 1 del presente artículo velarán porque su derecho interno comprenda todos los delitos graves que entrañen la participación de grupos delictivos organizados. Esos Estado Parte, como así los Estados Parte cuyo derecho interno requieran la comisión de un acto que tengan por objeto llevar adelante el acuerdo concertado con el propósito de cometer los delitos tipificados con arreglo al inciso i) del apartado a) del párrafo 1 del presente artículo, lo notificarán al secretario general de las Naciones Unidas en el momento de la firma o del depósito de su instrumento de ratificación, aprobación o aceptación de la presente Convención o de adhesión a ella.

---

37 Art 5 Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional del año 2000. Italia (Convención de Palermo) Aprobada por la República Argentina mediante la ley 25.632 (B.O 30/02/2002)

El artículo en cuestión, primeramente aclara que los delitos a tipificar por los ordenamientos internos de cada Estado serán los cometidos intencionalmente, lo que indica que se trata de delitos dolosos y seguidamente reconoce que el delito también puede ser punido por tentativa, circunstancia no prevista bajo la óptica de la asociación ilícita del ordenamiento penal interno argentino.

Con respecto al acuerdo y al objetivo de lograr mediante el delito una recompensa económica, se puede decir que los mismos son parte de la conceptualización de la asociación prevista en el CP argentino, ya que el objetivo del actuar delictivo descarta que se trate de delitos de terrorismo cuya finalidad es ideológica y no pecuniaria.

Cabe destacar que en los sub apartados i) y ii) el artículo refiere tanto al actuar mediante el acuerdo de dos o más personas de cometer un delito grave con finalidad económica, como el de cualquier persona que opere activamente en un grupo delictivo mediante la actuación en actividades contrarias a derecho o su cooperación para con la finalidad delictiva o participando desde la organización y dirección, hasta la ayuda y asesoramiento, siempre con propósitos ilícitos.

A la luz del examen de esta parte del articulado se observa que la Convención no se ocupa de diferenciar entre autoría y complicidad, la crítica surge desde la visión de la doctrina nacional argentina dentro del derecho interno cuando se aborda la figura de la asociación ilícita, la cual no son menores las posiciones que defienden la necesaria distinción en cuanto a la participación, con el objetivo de hacer prevalecer las garantías constitucionales protectoras de los gobernados, ya que no es lo mismo la pena aplicada a un delito bajo la participación de complicidad que la de una autoría.

Según Cordini (2017) quien invita al análisis del presente artículo, tal como está planteado se puniría la sola conducta por participar de un delito fin, de manera que la organización no es un delito autónomo, sino que el mismo presupone una mayor peligrosidad para el bien jurídico protegido y por otro lado castigar el hecho fuera del delito fin, por el solo hecho de participar bajo la forma de una organización criminal (como delito autónomo), verbigracia el lavado de activos, según el autor se estaría contrariando el principio de *non bis in idem*.

Resta considerar que el artículo en cuestión apartado 1), a), ii), destaca con poca claridad a la participación de “toda persona”, lo que resulta confuso a los fines de determinar la posibilidad de punir no solo a los integrantes de la estructura acordada del grupo delictivo cuando menciona “...participe activamente de las actividades ilícitas del grupo...” sino también a los que organicen, dirijan, ayuden, inciten, faciliten o asesoren en aras a cometer ilícitos que entrañen un grupo delictivo organizado, por lo que sigue aportando dudas más que certezas sobre las bases a tener en cuenta para la tipificación de la conducta, más allá de la dificultad de delimitar la participación, tema analizado en párrafos anteriores.

Por su parte, se agrega en el apartado 2, que el aspecto subjetivo se evaluará desde los hechos concretos, finalizando en el apartado 3 que los Estados parte deberán prever en sus ordenamientos internos la tipificación de delitos graves cometidos por grupos organizados y agrega que en el caso de ratificar la Convención deberán notificar la misma al Secretario general de las Naciones Unidas.

En consecuencia y bajo el análisis del artículo mencionado según el cual el ordenamiento jurídico penal argentino ha de adecuarse para lograr encuadrar la figura de la asociación ilícita al articulado internacional, denota en su análisis la conflictividad que ha de plantearse al momento de intentar armonizar ambas normativas.

### **Conclusiones parciales**

De conformidad a lo analizado y sin dejarnos llevar por una conclusión definitiva, ya que resta abordar el último tema del presente trabajo, podemos adelantar que se proyecta como de suma dificultad encontrar armonías legales donde reinan discordancias jurídicas.

Utilizar el mismo lenguaje conceptual local ante la existencia de diferentes culturas jurídicas, pone a los Estados en jaque al momento de tipificar los delitos que comprometen responsabilidades criminales con puniciones de distintas bases regulatorias, considerando lo requerido por un instrumento internacional.

Las contradicciones legislativas tanto a nivel mundial como en el grado interno de los Estados son materia corriente al abordar institutos tan complejos como los grupos criminales organizados.

Sin embargo es destacable recordar lo que significó para la comunidad internacional y los diversos Estados que participaron de esta convocatoria, el reunir en un acuerdo normativo una idea de crimen organizado transnacional lo más cercano a la realidad jurídico criminal de semejante diversidad de etnias, tradiciones y culturas jurídicas alrededor del mundo, hecho que debe marcarse como de suprema trascendencia ya que hasta entonces si bien muchos instrumentos internacionales habían tratado los crímenes transnacionales, fue en la Convención de Palermo del año 2000 donde se logró por primera vez elevar con carácter normativo conceptos como el de “grupo delictivo organizado” haciendo inca pie en los elementos organización y transnacionalidad.

Esta autora le da un voto de confianza, tanto a las denodadas intenciones de combatir el actuar delictivo en forma organizada por parte de los sujetos internacionales en instrumentos como la Convención contra el Crimen Organizado Transnacional, como así también a los ordenamientos jurídicos internos de los Estados en manos de ciudadanos formados bajo la convicción de la apertura de las fronteras culturales para salvaguardar el bienestar y progreso de sus habitantes.

**Capítulo 3. Aspectos constitucionales del Derecho interno y del Derecho Internacional.**

## **Introducción**

Al abordar el tercer y último capítulo del presente trabajo se intenta cerrar el círculo de investigación y análisis de los temas propuestos, para ello nada mejor que ahondar en la Constitución Nacional Argentina sobre los antecedentes y las nuevas disposiciones en materia internacional y su correlación a lo dispuesto en nuestro ordenamiento interno.

Cabe destacar que no siempre se ha contado con la amplitud que en la actualidad nos ofrece la reforma de la Carta Magna de 1994 sobre tratados y convenciones internacionales.

En ese orden de cosas, la República Argentina a través de su instrumento constitutivo expresa en numerosas disposiciones la predisposición a la colaboración y auxilio internacional, como así a la tipificación de conductas delictivas, sobre todo en lo atinente a Tratados de Derechos Humanos y a toda decisión internacional que colabore con la persecución de delitos transnacionales.

Para ello se consagra legalmente en la norma constitucional la competencia del Congreso de la Nación Argentina para entender en la aprobación o rechazo de los instrumentos internacionales siempre en base al quórum previsto para tomar la decisión jurídica pertinente.

Sin más se destaca que se ha transitado por dos ramas muy importantes del derecho, tales son: el derecho penal y dentro de este el derecho penal transnacional y por último el derecho constitucional, con el objetivo de brindar una respuesta acabada y fundamentada a la pregunta de investigación formulada en el presente trabajo final de graduación.

### **3.1 La Constitución Nacional de 1853 y la normativa internacional. Breve reseña.**

La constitución de 1853<sup>38</sup> abre la vida constitucional de la Nación Argentina, hecho que no dejará de traer aparejados nuevos inconvenientes al considerar los diversos aspectos no solo de un ordenamiento jurídico interno sino también del desarrollo de un derecho internacional que irá cobrando cada vez mayor lugar e importancia en el concierto de los

---

<sup>38</sup> Constitución de la Nación Argentina. Congreso General Constituyente, Santa Fe, Argentina, 1853.

Estados Mundiales, gracias a las nuevas ideas que por entonces recorría el pensamiento jurídico europeo.

El derecho constitucional en sus orígenes abraza dos posturas o modelos que impregnan los perfiles sobre jerarquía normativa denominados “monismo” y “dualismo”, el primero hace prevalecer el derecho internacional sobre el derecho interno y el segundo, por el contrario, implica que una ley interna contraria a una del derecho internacional subsista en su vigencia y obligatoriedad (Bidart Campos, 2002)

Por lo que se puede afirmar que la jurisprudencia por aquellos días se perfilaba en una posición dualista al entender que las leyes y los tratados internacionales se encontraban en una misma línea jerárquica normativa, donde se aplicaba la regla que la nueva ley derogaba a la anterior (Torres Lépori, 1997).

Sin embargo, la doctrina no adhería a esa postura, señalaba que según el artículo 31<sup>39</sup> de la Carta Magna (mismo texto vigente) el cual expresa:

Esta Constitución, las leyes de la Nación que en su consecuencia se dicten por el Congreso y los tratados con las potencias extranjeras son la ley suprema de la Nación; y las autoridades de cada provincia están obligadas a conformarse a ellas, no obstante cualquiera disposición en contrario que contengan las leyes o constituciones provinciales, salvo para la provincia de Buenos Aires, los tratados ratificados después del Pacto de 11 de noviembre de 1859.

Se refería al orden que ocupaban las leyes y los tratados, siempre por debajo de la Constitución, no era un orden de prioridad por la ubicación en el texto sino que nada decía sobre si las leyes se ubicaban primero, por delante, arriba o debajo de los tratados, hecho por el cual se daba preminencia a los tratados por sobre las leyes internas (Bidart Campos, 2002)

No obstante lo dicho, antes del reforma en el año 1992 la jurisprudencia daría un giro sobre su posición dualista ante el famoso fallo “Ekmekdjian c/ Sofovich”<sup>40</sup>, en el mismo la Corte expresó que basada en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969<sup>41</sup>, (ratificada en 1972 por el Congreso de la Nación, la cual entrara en vigor en la República Argentina en 1980), se le confería la primacía a cualquier tratado internacional

---

39 Art 31 Constitución de la Nación Argentina. Congreso General Constituyente, Santa Fe, Argentina, 1853.

40 CSJN “Ekmekdjian, Miguel A. c/ Sofovich, Gerardo y otros” Fallos: 315:1492 (1992).

41 Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados del año 1969. Aprobada por la República Argentina mediante ley 19.865 (BO; 3-10-1972)

ante el caso de conflicto con una norma interna que dispusiera lo contrario, asumiendo así el Estado Argentino la obligatoriedad ante el cumplimiento de la ley internacional. (Torres Lépori, 1997)

Este hecho fue superado por la reforma del año 1994<sup>42</sup> mediante los incisos 22 y 24 del artículo 75<sup>43</sup>, donde no se deja ya lugar a dudas dentro de la escala jerárquica normativa constitucional que los tratados internacionales tienen jerarquía superior a las leyes.

### **3.2 El imperativo de sujeción de las normas de derecho público. El artículo 27 de la Carta Magna.**

No se ha dejado librado al azar la intención del Estado Argentino de afianzar las relaciones con los Estados extranjeros, para ello la Constitución Nacional es testigo de la materialización de tal obligación al consagrarla dentro de su articulado.

Por tal motivo el artículo 27<sup>44</sup> de la mencionada carta magna dicta: “El Gobierno federal está obligado a afianzar sus relaciones de paz y comercio con las potencias extranjeras por medio de tratados que estén en conformidad con los principios de derecho público establecidos en esta Constitución”.

Lo antedicho nos expone la idea que los instrumentos internacionales no pueden tener disposiciones que estén en contradicción con el derecho público interno de la República Argentina, por lo que se intenta que los principios de armonía y concordancia prevalezcan sobre los ordenamientos.

Sin embargo, la mencionada norma encuentra su complemento en el artículo 27<sup>45</sup> de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, la cual dicta: “Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46”.

---

42 Constitución de la Nación Argentina. Asamblea General Constituyente, Santa Fe, Argentina, 1994.

43 Art. 75 Constitución de la Nación Argentina. Asamblea General Constituyente, Santa Fe, Argentina, 1994

44 Art. 27 Constitución de la Nación Argentina. Asamblea General Constituyente, Santa Fe, Argentina, 1994

45 Art. 27 Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados del año 1969. Aprobada por la República Argentina mediante ley 19.865 (BO; 3-10-1972)



Por su parte el artículo 46<sup>46</sup> de la antedicha Convención expresa que el Estado parte de un instrumento internacional no podrá excusarse de su cumplimiento alegando vicio en el consentimiento respecto a su competencia para celebrar el mismo, salvo que sea manifiesto el hecho que la adhesión significara ir en contra de una norma de fundamental importancia de su derecho interno y agrega “Una violación es manifiesta si resulta objetivamente evidente para cualquier Estado que proceda en la materia conforme a la práctica usual y de buena fe”.

Motivo por el cual, siguiendo a Torres Lépori (1997), según el mencionado artículo 27 de la Convención de Viena (sobre el Derecho de los Tratados), el Estado Argentino no puede, amparándose en una norma de derecho interno, incumplir con una legislación de carácter internacional.

### **3.3 El inciso 22 del artículo 75 de la Constitución Nacional. Delimitación.**

Las reformas introducidas al texto de la Constitución Nacional<sup>47</sup> por los constituyentes en el año 1994 sobre jerarquía constitucional se localizan en los incisos 22 y 24 del artículo 75 del mencionado cuerpo normativo.

El artículo 75<sup>48</sup> en su inciso 22 refiere a:

Aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede. Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño; en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos. Sólo podrán ser denunciados, en su caso, por el Poder Ejecutivo Nacional, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara.

---

46 Art. 46 Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados del año 1969. Aprobada por la República Argentina mediante ley 19.865 (BO; 3-10-1972)

47 Constitución de la Nación Argentina. Asamblea General Constituyente, Santa Fe, Argentina, 1994

48 Art. 75 Constitución de la Nación Argentina. Asamblea General Constituyente, Santa Fe, Argentina, 1994

Los demás tratados y convenciones sobre derechos humanos, luego de ser aprobados por el Congreso, requerirán del voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara para gozar de la jerarquía constitucional.

En el primer párrafo in fine el inciso transcrito, expresa: “Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes” deja muy en claro la supremacía de la ley internacional sobre las leyes comunes locales. Ya no hay lugar a dudas que se unifica la posición tanto de la doctrina como de la jurisprudencia para el lado del monismo constitucional.

El inciso menciona luego una serie de instrumentos internacionales sobre derechos humanos, los mismos fueron sin lugar a dudas una de las grandes razones para que los constituyentes de 1994 configuraran una posición preponderante a todo lo que tuviese que ver con la defensa de los derechos de hombres, mujeres y niños, destacando su rol protagónico dentro de los tratados y convenciones internacionales.

Esto favoreció a que el derecho interno argentino considerara abrir sus puertas al mundo para ponerse a la altura de los acontecimientos mundiales sobre la materia, la autora de este trabajo considera la labor de la reforma uno de los aciertos más importantes del siglo XX en la legislación constitucional de la República Argentina.

Se menciona lo referente a los Tratados de Derechos Humanos bajo el sentido de no restarle la importancia que merecen dentro de los instrumentos internacionales categorizados con jerarquía constitucional, aunque no sea puntualmente tema de interés del presente trabajo.

La jurisprudencia deja su huella sobre el tema cuando la CSJN en el Fallo “Monges, Analía c/ Universidad de Buenos Aires”<sup>49</sup> en los Considerandos del punto 20 establece:

El art. 75, inc. 22, mediante el que se otorgó jerarquía constitucional a los tratados cuyas disposiciones se han transcrito, establece, en su última parte, que aquéllos "no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos"

El mismo texto del fallo continúa explicando que lo expresado en el punto 20 es lo que la Corte entiende sobre el análisis que efectuaron los constituyentes de 1994 con la

---

<sup>49</sup> CSJN “Monges, Analía M. c/ Universidad de Buenos Aires” 26-12-1996. Fallos: 319-3148

finalidad de cotejar tanto los tratados como los principios constitucionales para hacer una comprobación constitucional, de manera tal que no que se produjera derogación alguna de los mismos, por lo que la afirmación sostenida no podrá ser contradicha ni desconocida por los reformistas.

Por su parte agrega el mencionado fallo en el punto 21 de los Considerandos:

Que de ello se desprende que la armonía o concordancia entre los tratados y la Constitución es un juicio constituyente. En efecto, así lo han juzgado al hacer la referencia a los tratados que fueron dotados de jerarquía constitucional y, por consiguiente, no pueden ni han podido derogar la Constitución pues esto sería un contrasentido insusceptible de ser atribuido al constituyente, cuya imprevisión no cabe presumir.

Cabe destacar con lo antedicho, que la Corte considera que la armonía y concordancia primaron en la gestión reformista al momento de plasmar en su articulado la jerarquía constitucional con la que fueron dotados los instrumentos internacionales.

### **3.4 El bloque constitucional. Posición que ocupan los tratados internacionales.**

#### **Análisis.**

Se ha destacado en el sub capítulo precedente la primacía de los tratados y convenciones internacionales, hecho tal plasmado por la reforma de 1994 en el inciso 22 del art 75 de la C.N.

Sin embargo, los instrumentos mencionados no se encuentran incorporados a la Constitución, aunque la integran al gozar de la jerarquía reconocida por la misma Carta Magna a través de lo que se ha dado en llamar “Bloque Constitucional”.

El conocido autor constitucionalista Bidart Campos (2002), siempre sosteniendo que la Constitución Nacional es el instrumento de mayor jerarquía a nivel nacional, analiza lo antedicho expresando que, por el artículo 75 inciso 22 los tratados internacionales no podrán ser declarados inconstitucionales aunque no formen parte del texto ya que están en el mismo nivel de supremacía gracias al llamado “Bloque Constitucional Federal”, como así tampoco las futuras reformas que realizara el poder constituyente instituido por ley previa, podrían alterar o modificar el contenido de los mismos.

Corresponde entonces a estas instancias, exponer sobre el concepto y contenido del mencionado bloque, destacando ab initio que todos los instrumentos que forman el mismo

gozan de la misma jerarquía constitucional, Bidart Campos (2002), lo define a su vez como un grupo de disposiciones que partiendo de la CN y en base a sus principios y normas de carácter constitucional se encuentran fuera del cuerpo escrito, aunque comparten la misma supremacía. El autor agrega, que si bien los instrumentos del bloque están equiparados a la CN, la misma siempre será considerada como el instrumento supremo federal.

De manera tal que las disposiciones que integran dicho bloque permanecen inalterables ante las eventuales reformas que pudiese sufrir el texto normativo constitucional, constituye así un límite al poder constituyente el cual si bien, su labor ya está delimitada por los principios, normas y disposiciones contenidas en la misma carta magna, a través de este mecanismo no se deja lugar a dudas que todo lo que integra el bloque está en una zona inmodificable y resguardada.

### **Conclusiones parciales**

En la reforma de la Constitución de la Nación Argentina del año 1994, los convencionales constituyentes realizaron un estudio exhaustivo acerca de las decisiones que se venían plasmando sobre la legislación constitucional a través del corto pero no menos importante camino recorrido que tiene el país en este aspecto.

Cabe destacar la labor de los reformistas, quienes no podían menos que ponerse a la altura de las circunstancias a nivel mundial, teniendo en cuenta que las bases que asientan la piedra fundamental de la legislación argentina data del año 1853 y muchos cuerpos fundamentales de derechos y obligaciones extranjeros, tales los europeos, nos llevan ventaja contando con muchos años de evolución y habiendo sobrepasado guerras mundiales entre otras difíciles circunstancias.

Y es así, (que con gran criterio y saliendo conceptual e ideológicamente como una apuesta a la modernidad y a la trascendencia social y jurídica), el plantel de la reforma se propuso elevar al rango constitucional a muchos instrumentos internacionales entrando primeramente por la puerta de los derechos humanos, para permanecer apostados dentro de las más importantes escalas y desde ese momento y para siempre sin vuelta atrás ( año 1994), en los podios de una de las Constituciones con más apertura transfronteriza de América

Latina.

Si bien la jurisprudencia y la doctrina nacional argentina no siempre estuvieron de acuerdo acerca de la posición desde la cual, debía pararse la legislación al considerar encuadrar las normas internacionales en el derecho interno argentino vigente (sobre todo en las cuestiones penales), esta autora considera que los artículos 27, 31, 75 inciso 22 entre otros, presentan ante el mundo la seguridad jurídica que se ha vuelto necesaria demostrar, con la finalidad de contar con el apoyo internacional cuando de delitos transnacionales se trata, materia que nos compete en el presente trabajo final de grado y sobre el cual se ha propuesto trabajar.

Tiene así total recepción y defensa la legislación internacional en la Constitución Argentina, aunque aún resta rever seriamente gran parte de la normativa interna penal con el objeto de lograr encastrés más beneficiosos para ambos ordenes jurídicos. Se propone así, desde este humilde lugar hacer un aporte a la finalidad mencionada.

## **Conclusiones finales**

Arribando al final del presente trabajo, lo analizado y delimitado en los tres capítulos precedentes han de servir para contestar la pregunta planteada desde la comparación de la figura de la asociación ilícita (artículo 210 y 210 bis C.P) y la obligación de los Estados parte de tipificar la participación en un grupo criminal organizado (artículo 5 de la Convención) teniendo en cuenta que la Convención define en su artículo 2 lo que entiende por grupo delictivo organizado.

En base a lo antedicho, la pregunta de investigación se retoma y expresa: ¿el art 210 CP (asociación ilícita) y su figura agravada del art 210 bis., cumplen con las exigencias de la Convención de Palermo?

Cabe destacar que se afirma la hipótesis de considerar que la figura de la asociación ilícita del artículo 210 y 210 bis en su figura agravada, presenta dificultades para verificar en el ordenamiento interno tanto sus requisitos como lo concerniente a su aplicación al caso concreto, por lo que gran parte de la doctrina entiende que raya con su inconstitucionalidad, hecho que ha desfavorecido el cometido de lograr por parte de nuestro ordenamiento jurídico en principio, una convivencia armónica con las normas internacionales contenidas como en este caso en la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional (Convención de Palermo), ya que es una realidad con la que se lidia desde los distintos sectores del campo jurídico penal de la República Argentina.

Con el objeto de brindar un panorama en lo que atañe a los inconvenientes que plantea la figura de la asociación ilícita en encuadrar con las exigencias de la Convención de Palermo, esta autora entiende que el derecho internacional es comparable con un mar de muchos puertos, hacer tierra en cada uno de ellos propone al viajero investigador la complicada tarea de adentrarse en culturas socio jurídicas de gran diversidad y es lo que sucede cuando una comunidad internacional, ante la necesidad de plasmar un cuerpo normativo global deba intentar desembarcar en los ordenamientos internos de cada Estado parte.

Sin embargo, desde la óptica del derecho penal argentino se debe aceptar que si bien se vienen receptando nuevos vientos de cambio, la legislación actual no se adapta a las nuevas

realidades sociales, dejando vacíos y lagunas en temas de fundamental importancia que al no estar contemplados generan una gran limitación a la hora de la aplicación de un límite punitivo, e incluso le da un margen extralimitado a la justicia de entrometerse en cuestiones estrictamente legislativas, reservadas a la misma por cuestiones de política criminal.

Por otro lado, se debe tener en cuenta que el ordenamiento jurídico penal argentino se basa en la teoría del delito, diferente al sistema anglosajón sobre el que se asienta gran parte de la legislación internacional.

Como primera medida el ordenamiento penal argentino no recepta el concepto de grupo delictivo organizado definido por la Convención, sino que denomina al grupo bajo el concepto de asociación o banda.

En el encuadre de grupo delictivo organizado que propone la Convención, la organización aparece como elemento del tipo objetivo de los delitos descriptos y en el derecho interno argentino, la asociación ilícita no prevé la organización como elemento constitutivo del delito, sino que por el contrario podría acercarse más a una agravante dentro del artículo 210 bis.

Por otro lado, en el artículo recién mencionado, apartado g) cuando habla de tener notorias conexiones con organizaciones similares dentro o fuera del país, denota la posibilidad de incluir el elemento transnacional pero nada señala sobre las características de un tipo de organización fuerte y compleja tal lo define la Convención.

Asimismo, a diferencia del concepto de delito fin, (v.gr., el lavado de activos, que se agrava cuando es cometido por una asociación ilícita, por ello cuando en el artículo 303 del C.P se habla de asociación, es el referido al artículo 210) la figura en el derecho local tiene un carácter autónomo y se tipifica con tres elementos básicos, tan desprovistos de una descripción que complete su tipificación, que induce a innumerables conflictos de interpretación y aplicación, teniendo a la doctrina y a la jurisprudencia en constante disidencia, mientras que la definición que brinda la Convención de grupo delictivo organizado prevé una serie de elementos de compleja estructura, tal lo estudiado en el capítulo dos, muy lejos de lo contenido en el tipo de la asociación ilícita local.

Se concluye con fundamento en lo investigado, que la figura de la asociación ilícita del art 210 como figura básica y la del 210 bis como figura agravada no cumple con los requerimientos de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (Convención de Palermo del año 2000).

Se entiende que la falta de adecuación o sincronización de ambas figuras en base a los dos ordenamientos estudiados se hallan perfectamente explicados desde el presente trabajo final de grado, no obstante se debe destacar que desde el punto de vista constitucional (apartado que se intentó clarificar con el objetivo de llevar luz al tema principal), la recepción de los instrumentos internacionales en la reforma del año 1994 es de vital trascendencia para seguir trabajando por la protección de bienes jurídicos cuya defensa compete de forma global a todos los Estados del mundo.

Conforme a la crítica de la legislación argentina de no estar a la altura de los delitos tipificados y previstos a nivel internacional, se propone desde este humilde lugar, la sugerencia de analizar la normativa vigente en base a la realidad jurídico social interna pero desde una óptica que trascienda las fronteras propias, convocando la participación de las universidades para presentar proyectos que investiguen sobre las diversas lesiones que provocan los ataques a los bienes jurídicos protegidos y por ende los remedios posibles a aplicar ante los ilícitos como una forma de colaboración y participación académica, aunque dichos aportes no resultasen vinculantes para los legisladores.

La propuesta deberá incluir el estudio pormenorizado de las realidades delictivas que surgen día a día y con mayor frecuencia, fuera de las fronteras institucionales, jurídicas y territoriales del país, las cuales influyen y modifican las realidades internas, con la sola finalidad de prevenir los delitos y brindar protección a los habitantes.



## **Bibliografía**

### **Doctrina**

- Alvarado Martínez, I. (2004). *Análisis a la ley federal contra la delincuencia organizada*. México: Ed. Porrúa.
- Beck, U. (2006). *La sociedad del riesgo hacia una nueva modernidad*. Barcelona: Paidós.
- Bidart Campos, G. J. (2002). *Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino*. Buenos Aires: Ediar.
- Buompadre, J.E. (2000). *Derecho Penal Parte Especial*. Corrientes: Ed. Mave.
- Cerdeza Lugo, J. (2000). *Delincuencia organizada*. Mexico D.F.: Ed. Oxaca S.A.
- Cordini, N. S. (2017). *El crimen organizado: un concepto extraño al Derecho Penal Argentino*. doi: <http://dx.doi.org/10.1590/2317-6172201713>
- Creus, C. (1998). *Derecho Penal Parte Especial*. Buenos Aires: Ed. Astrea.
- D'alesio, A.J. (2004). *Código Penal comentado y anotado*. Buenos Aires: La Ley.
- Donna, E. A. (2002). *Derecho Penal Parte especial*. Santa Fé: Rubinzal Culzoni.
- Fontan Balestra, C. (1994). *Derecho Penal Parte Especial*. Buenos Aires: Ed. Abeledo Perrot.
- Gambetta, D. (2007). *La mafia siciliana: el negocio de la protección privada*. México D.F.: Fondo de Cultura Económica.
- Lammoglia, D. E. (2013). *Algunas consideraciones sobre la Asociación Ilícita*. Ponencia presentada en el X Encuentro de la Asociación Argentina de derecho penal. Santa Fé, 23 al 25 de Junio de 2013. Recuperado de:  
[http://www.bibliotecadigital.gob.ar/files/original/20/1590/X\\_Encuentro\\_Asoiacion\\_Argentina\\_Profesores\\_Derecho\\_Penal.1.pdf](http://www.bibliotecadigital.gob.ar/files/original/20/1590/X_Encuentro_Asoiacion_Argentina_Profesores_Derecho_Penal.1.pdf)
- Nuñez, R.C. (1992). *Tratado de Derecho Penal*. Córdoba: Marcos Lerner Editora.

- Ossorio, M. (2000). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*. Buenos Aires: Ed. Heliasta SRL.
- Romero Villanueva, H. y Gonzalez Correa, T. (2003). *Una mirada actual sobre el delito de asociación ilícita*.
- Rubio, Z. L. (1992). *Tratado de Derecho Penal*. Buenos Aires: Librería Editora Platense SRL.
- Rusconi, M. (2012). *Derechos fundamentales y sistemas de imputación penal*. Perú: Ad-Hoc.
- Soler, S. (1992). *Derecho Penal Argentino*. Buenos Aires: Tipográfica editora Argentina.
- Ziffer, P. (2005). *El delito de Asociación Ilícita*. Buenos Aires: Ad-Hoc.
- Zuñiga Rodriguez, L. (2016). El concepto de criminalidad organizada. *Revista Nuevo Foro Penal*. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5627154>

### **Legislación Nacional**

- Código Penal Argentino.
- Constitución de la Nación Argentina. Congreso General Constituyente, Santa Fe, Argentina, 1853.
- Constitución de la Nación Argentina. Asamblea General Constituyente, Santa Fe, Argentina, 1994.
- Ley 17.567. Poder Ejecutivo Nacional (P.E.N) (BO 12/01/1968)
- Ley 21.338. Poder Ejecutivo Nacional (PEN) (BO 01/07/1976)
- Ley 20.509. Honorable Congreso de la Nación Argentina (BO 28/05/1973)
- Ley 23.077. Honorable Congreso de la Nación Argentina (BO 27-08-1984)
- Ley 20.642. Honorable Congreso de la Nación Argentina (BO 29/01/1974)
- Ley 11.179. Honorable Congreso de la Nación Argentina (BO 03/11/1921).

-Ley 25.632. Honorable Congreso de la Nación Argentina. (BO: 30-08-2002).

### **Legislación internacional**

-V Convención de Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, del año 1975, Ginebra, Suiza.

-Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional del año 2000. Italia (Convención de Palermo) Aprobada por la República Argentina mediante la ley 25.632 (B.O 30/02/2002)

-Convención de Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas del año 1988 (Convención de Viena) Aprobada por la República Argentina mediante la ley 24.072 (B.O 14/04/1992).

-Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional del año 2000 (Convención de Palermo) Primer Protocolo. Aprobada por la República Argentina mediante la ley 25.632 (B.O 30/08/2002)

-Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional del año 2000 (Convención de Palermo) Segundo Protocolo. Aprobada por la República Argentina mediante la ley 25.632 (B.O 30/08/2002).

-Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional del año 2000 (Convención de Palermo) Tercer Protocolo. Aprobada por la República Argentina mediante la ley 25.632 (B.O 30/08/2002).

-Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados del año 1969. Aprobada por la República Argentina mediante ley 19.865 (BO; 3-10-1972).

### **Jurisprudencia**

-CSJN “Ekmedjian, Miguel A. c/ Sofovich, Gerardo y otros” (1992) Fallos: 315:1492

-CSJN “Monges, Analía M. c/ Universidad de Buenos Aires”. 26-12-1996. Fallos: 319-3148.

-CSJN “Stancanelli, Nestor E. y otros s/ inc. de apel” 20-11-2001, Fallos: 324-3952 (LL 2001-F,834).













