



---

**“LA VULNERABILIDAD DENTRO DE LA CULPABILIDAD  
EN EL NARCOTRÁFICO”**

---

TRABAJO FINAL DE GRADO

ABOGACÍA

GIANRE, CAMILA NICOLE

DNI: 43143350 / LEGAJO: ABG09581

TUTORA: VITTAR, ROMINA

2024

**TEMA:** GRUPOS VULNERABLES Y EN CONTEXTO DE VULNERABILIDAD.

**MODELO DE CASO - NOTA A FALLO:** CÁMARA FEDERAL DE CASACIÓN PENAL DE SALTA, 05/04/2023, “R., B.A. S/AUDIENCIA DE SUSTANCIACIÓN DE IMPUGNACIÓN”.

**SUMARIO.** **I.** Introducción de la nota al fallo. **II.** Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y decisión del Tribunal. **III.** Análisis de la ratio decidendi de la sentencia. **IV.** La descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales. **IV. a.** Vulnerabilidad. **IV. b.** Perspectiva de género. **IV. c.** Causas de justificación. **IV. d.** Estado de necesidad. **IV. e.** La responsabilidad del hecho y la culpabilidad. **IV. f.** Narcotráfico. **V.** Postura de la autora. **VI.** Conclusión. **VII.** Referencias.

## **I. INTRODUCCIÓN DE LA NOTA AL FALLO.**

El fallo seleccionado “R., B.A. S/AUDIENCIA DE SUSTANCIACIÓN DE IMPUGNACIÓN” dictado por la Cámara Federal de Casación Penal de Salta en fecha 05 de abril del año 2023, resulta de gran importancia de manera que presenta un problema de calificación ya que se afecta la premisa fáctica en la adecuación de la premisa normativa, en el momento de analizar la persecución penal de la narcocriminalidad bajo la perspectiva de género sufridas independientemente al hecho y las especiales circunstancias de vida de una mujer en contexto de vulnerabilidad socioeconómicas extremas que la llevaron a cometer un delito por encontrarse en un ámbito de autodeterminación restringido. (Organización de Estados Americanos (OEA) y Comisión Interamericana de Mujeres (CIM), 2014).

Lo cual, es relevante su análisis ya que el fallo seleccionado en primer lugar nos enfrenta a hacer hincapié en distintas posiciones doctrinarias a cerca de como concebir el concepto del estado de necesidad que disculpa la conducta realizada, ¿Es una causa de justificación? ¿O, nos encontramos frente a un caso de inculpabilidad?

En todo caso si estamos frente a un estado de necesidad exculpante, ¿Cuándo procede dicho estado de necesidad como una causa de extinción de responsabilidad penal?; Además, ¿Es necesaria la situación de peligro real, urgente, y de probabilidad casi cierta del mal grave a ocurrir, o solo basta con que sea una supuesta posibilidad?

A pesar de todo, ¿Es realmente relevante no atribuirle la responsabilidad del hecho a la autora del delito por creer que no había otras vías alternativas posibles que la comisión del delito para evitar un mal grave e inminente?

La pregunta es, ¿Es justo para las demás personas que se encuentran en iguales condiciones de vulnerabilidad y en contextos socioeconómicos similares y eligen no recurrir al transporte de estupefacientes? Esto nos lleva a reflexionar el poder e influencia que posee el narcotráfico, donde en varias oportunidades recae en personas que se encuentran con escasos recursos, beneficiándose de esas situaciones para que el comercio ilegal de drogas sea un medio de subsistencia para las mismas y mientras estas superan las situaciones personales en las que se encuentran, este crimen organizado crece aún más adquiriendo mayor fortaleza recurriendo a estos grupos sociales, mayormente mujeres en situación de estrechez económica utilizadas como mulas de estupefacientes.

## **II. RECONSTRUCCIÓN DE LA PREMISA FÁCTICA, HISTORIA PROCESAL Y DECISIÓN DEL TRIBUNAL.**

En la Ciudad de Salta el día 12 de febrero del año 2022 a las 19:30 horas aproximadamente, se tuvo por probado la existencia del hecho delictivo donde se hace presente la participación de la imputada B.A.R. cuya identidad se encuentra reservada, que ese día transportó 1.056,6 gramos de cocaína con una concentración de 85,90% de pureza lo que hubiera permitido obtener 9.076 dosis umbrales. Con respecto a la comprobación del hecho, el proceder delictivo fue descubierto a través de un operativo público de prevención de Gendarmería Nacional.

Acerca del medio empleado para concretar el transporte fue a través de un remis compartido en ese momento estando acompañada por uno de sus hijos, en cuanto a la forma utilizada por [R.] para concretar la maniobra ilícita fue ocultando el material estupefaciente en el interior de una cartera la que llevaba en su poder. Donde el tóxico estaba acondicionado en un paquete envuelto en cinta y en nailon.

Tras el siguiente procedimiento, el día 25 de noviembre de 2022 el Tribunal Oral en lo Criminal Federal N°1 de Salta, integrado en forma unipersonal por la jueza, resolvió condenar a B.A.R. a la pena de tres (3) años de prisión de ejecución en suspenso siendo penalmente responsable del delito de transporte de estupefacientes en carácter de autora

conforme a los artículos 45 del Código Penal de la Nación Argentina y 5 inciso C de la Ley de estupefacientes N° 23.737.<sup>1</sup>

Que, contra esa sentencia, la defensora pública oficial en representación de B.A.R. interpuso impugnación, la que fue concedida por la Cámara Federal de Casación Penal el 19 de diciembre de 2022, donde solicita la revocación de la sentencia condenatoria y que se admita el planteo solicitado y, en consecuencia, se absuelva a la Sra. B.A.R. por aplicación del artículo 34 inc. 3. del CP.

Así mismo, el 01 de marzo del año 2023, se llevó a cabo la audiencia prevista por el artículo 362 del Código Procesal Penal Federal de Argentina, donde se concedió el uso de la palabra al defensor oficial de B.A.R., que reeditó los fundamentos de la impugnación interpuesta y solicitó que se anule la condena y se absuelva a B.A.R. Seguidamente el Fiscal General, rebatió los argumentos de la defensa solicitando que se rechace la impugnación, memorando que las necesidades básicas insatisfechas no implican que pueda exculparse a B.A.R. indicando que existía un mal inminente cuando no lo había.

Por esta razón, la impugnación deducida por la defensora pública oficial, se consideró formalmente admisible conforme prevé el artículo 356 del CPPF, de manera que la parte recurrente se encuentra legitimada para hacerlo, para que haga la correcta valoración sobre el encuadre de la conducta por la que fue condenada la imputada.

De modo que, el día 05 de abril del año 2023, la Cámara Federal de Casación Penal integrada de modo unipersonal por el señor juez doctor Diego G. B., a los efectos de resolver la revisión interpuesta, el Tribunal resuelve hacer lugar a la impugnación deducida por la defensa pública oficial de B.A.R., y confirmando la absolución a B.A.R. en orden al hecho que fue materia de acusación, encontrando fundamento en el art. 34 inc. 2 del CP.

### **III. ANÁLISIS DE LA RATIO DECIDENDI DE LA SENTENCIA.**

---

<sup>1</sup> Conforme a la Ley de estupefacientes N° 23.737. (1989). El artículo 5 inc. C, establece que será reprimido el que “Comercie con estupefacientes, precursores químicos o cualquier otra materia prima para su producción o fabricación o los tenga con fines de comercialización, o los distribuya, o dé en pago, o almacene o transporte”. Disponible en <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-23737-138/actualizacion>.

La sentencia formulada por el señor juez Diego G. B., fue determinar las circunstancias de vida de la imputada, para hacer el correcto análisis y valoración si el hecho encuadra en un contexto de vulnerabilidad extrema y una autodeterminación restringida por parte de la señora B.A.R. que la llevó a involucrarse en una actividad ilícita como salida de esa situación y resguardando la salud y mejora de vida de sus tres hijos menores. A los fines de revisar si corresponde aplicar una causal de justificación al caso, como pretende la defensa en cuanto a la subsunción de la responsabilidad penal que se le atribuye a la acusada, establecida en el artículo 34 inc. 3 del Código Penal de la Nación, un estado de necesidad justificante del hecho punible.

En primer momento, la Cámara consideró de gran relevancia y apoyándose en los principios rectores de las Convenciones Internacionales de Derechos Humanos que conforman nuestro bloque constitucional (Art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional), a los fines de dar una adecuada respuesta jurisdiccional al caso traído particularmente, en cuanto a la protección especial que merecen todas las personas y en especialmente mujeres que se encuentren en una situación de vulnerabilidad y merecen acceso a la justicia, cumpliendo con los principios de igualdad y no discriminación, mediante un enfoque de género en cuanto la persecución penal de la narcocriminalidad, así lo ha expresado la Corte Interamericana de Derechos Humanos que “Toda persona que se encuentra en una situación de vulnerabilidad es titular de una protección especial, en razón de los deberes especiales cuyo cumplimiento por parte del Estado es necesario para satisfacer las obligaciones generales de respeto y garantía de los derechos humanos”. (CorteIDH, “Furlan vs. Argentina”, sentencia del 31 de agosto de 2012, párrafo 143).

En cumplimiento de los deberes asumidos por el Estado argentino, respecto a la protección especial de la mujer teniendo especialmente en cuenta las condiciones en la que se contextualiza es dable destacar la Recomendación General N° 33 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, dentro de las recomendaciones sobre el acceso de la mujer a la justicia, en su párrafo 14, d.

En segundo lugar, teniendo en cuenta la Cámara el remedio legal que interpuso la defensa pública de B.A.R., intenta realizar la ponderación de los bienes jurídicos en juego, el que se causa y el que se pretende evitar.

De ese modo, sostiene la importancia que tiene la salud de los niños de la imputada y del otro lado, la importancia de la salud pública como bien jurídico que se encuentra

afectado por el transporte de estupefacientes, siendo así razones suficientes para considerar configurado el injusto penal, valorando las circunstancias personales que arribaron a la acusada cometer el hecho que se le imputa.

Con respecto al supuesto concreto de inculpabilidad, planteó que todos los condicionantes que se presentaron en la vida de la imputada, la colocaron en una situación equivalente al estado de necesidad disculpante, debido a que se torna inexigible una conducta conforme a derecho, entendiendo que fue la única opción viable o posible en ese momento, ya que intentó proteger una necesidad básica de sus hijos menores como lo es contar con una infraestructura sanitaria y ponderar su salud.

Que no cabe duda, que el Sr. Juez a la hora de juzgar las particulares circunstancias señala que tornarían inexigible la pretensión de una conducta diferente, observando que B.A.R. padeció una sistemática restricción del efectivo cumplimiento de los derechos sociales, culturales y económicos de los que es titular, como la ausencia de una red de contención y el acceso a la justicia oportuna.

En definitiva, vistas las múltiples causales de vulnerabilidad que atravesaba el devenir vital de la imputada, la respuesta más adecuada y justa es tener en consideración que se presenta una causal de inculpabilidad que es el estado de necesidad exculpante por la misma reducción del ámbito de autodeterminación en la que se encontraba B.A.R. que disculpa la conducta desarrollada por la misma (art. 34, inc. 2 del CP), y torna inexigible una conducta conforme a derecho, neutralizando así el reproche penal, por lo que corresponde su absolución.

#### **IV. LA DESCRIPCIÓN DEL ANÁLISIS CONCEPTUAL, ANTECEDENTES DOCTRINARIOS Y JURISPRUDENCIALES.**

En este apartado se exponen los conceptos nucleares que se identifican en el fallo analizado, debido que son cuestiones no debatidas detenidamente en la sentencia en el momento de su juzgamiento, no siendo positivo el resultado que se obtiene de situaciones como la traída a cuestión o similares, ya que no sería visto con claridad el mensaje que envía el derecho a la sociedad.

##### ***a. Vulnerabilidad.***

Teniendo en cuenta el caso en estudio, podemos observar que cada vez se da con más frecuencia el tráfico y el transporte ilícito de estupefacientes en cuanto a mujeres vulnerables en carácter de autoras, siendo esta una oportunidad para darle claridad al concepto de vulnerabilidad y sus variables.

“La vulnerabilidad es una perspectiva posible, no se trata de una aproximación “victimista” del derecho, sino de una perspectiva constructiva y reparadora, empoderada y equiparante. Como un eje transversal de análisis y aplicación de los derechos humanos fundamentales”. (Úrsula Basset, 2017, p. 19).

Entonces cuando hablamos de vulnerabilidad, podemos decir que tiene que ver con la capacidad que tiene una persona de poder prevenir ciertos impactos específicos, encontrándose en una situación de riesgo.

Asimismo, podemos seguir las pautas interpretativas que se brindan a continuación que define de la siguiente manera la vulnerabilidad.

Una persona o grupo de personas se encuentran en condición de vulnerabilidad, cuando su capacidad para prevenir, resistir o sobreponerse a un impacto que les sitúe en situación de riesgo, no está desarrollada o se encuentra limitada por circunstancias diversas, para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico. En este contexto se consideran en condición de vulnerabilidad aquellas personas quienes, por razón de su edad, género, orientación sexual e identidad de género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, o relacionadas con sus creencias y/o prácticas religiosas, o la ausencia de estas encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico. (100 Reglas de Brasilia sobre el Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad, 2018, Capítulo I, Sección 2ª).

#### ***b. Perspectiva de género.***

El siguiente punto trata de la perspectiva de género que se tiene en el derecho penal en cuanto a la persecución penal de la narcocriminalidad de mujeres, de manera que la actividad que ejerce la mujer en el comercio ilegal de drogas, son por razones de

necesidades económicas y bajas oportunidades laborales en comparación al hombre que se encuentra en una relación de subordinación a ellas.<sup>2</sup>

Por eso mismo, este abordaje consiste en visibilizar las desigualdades y el enfoque del aspecto discriminatorio existente en el juzgamiento de estos delitos de tráfico de estupefacientes, como lo establece y aborda el informe de Procunar. Esta discriminación se basa en el principio de igualdad del hombre y de la mujer, como la protección jurídica de los derechos adoptando todas las medidas necesarias.<sup>3</sup>

### *c. Causas de justificación.*

En un primer aspecto para introducirnos en el problema de calificación que se analiza de la sentencia, resulta relevante determinar que son las causas de justificación. Entiéndase que son permisos concedidos por el legislador o si bien por el derecho, para cometer un hecho típico en determinadas circunstancias, lo que significa que serían ciertos motivos jurídicos que se encuentran bien fundados para realizar un comportamiento en sí prohibido por la ley. (Lascano, 2005; Jakobs, 1997).

De modo que, para que se concedan estos permisos, se origina un conflicto entre dos bienes jurídicos protegidos igualmente por la ley, y se resuelve a favor de uno otorgándole protección debido a la preferencia de tales. (De la Rúa y Tarditti, 2014, p. 554 y 555).

### *d. Estado de necesidad.*

El estado de necesidad como expresa LASCANO (2005), es una causa de justificación de un hecho típico que se ha cometido, debido a que funciona como un eximente de la responsabilidad penal que se le atribuye a la persona que se le imputa un delito. Con respecto a ello, es necesario realizar la distinción del estado de necesidad justificante que es la revisión que realiza la Cámara Federal en cuanto a la aplicabilidad de esa causal de justificación, con el estado de necesidad exculpante, siendo así que en el primero se ve afectado un interés objetivamente menor al que se salva donde se excluye la antijuridicidad del extracto analítico de la teoría del delito, mientras que, en el segundo,

---

<sup>2</sup> Procunar, Procuraduría de Narcocriminalidad Análisis de Información y Planificación Operativa. (2022). *Narcocriminalidad y perspectiva de género: La perspectiva de género y enfoque interseccional en la persecución penal de la narcocriminalidad* (p. 10 y 15).

<sup>3</sup> Así lo establece en su artículo 2 la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer. [Ley N° 23.179]. (1985). Garantizando la efectiva protección de la mujer contra todo acto de discriminación.



el valor relativo de los bienes es igual o de mayor valor. En cambio, en este eximente la acción que se realizó es un injusto, es decir, un hecho típico antijurídico, pero no culpable porque se excluye la culpabilidad de dicho extracto analítico, siendo que la conducta no es justificada, sino que será disculpada. (Lascano, 2005, p. 436 y 437). De manera que no se puede pretender que el autor obre de una determinada manera cuando hay intereses personales y de terceros, en este caso sus hijos, comprometidos por un mal grave e inminente, que tendrá que sacrificar para actuar conforme a derecho. En consecuencia, con lo planteado anteriormente se constata un conflicto de bienes que son de igual valor objetivamente, si bien en el caso en estudio se intenta fundamentar el obrar en defensa del derecho, pero también la supuesta restricción que tiene B.A.R. en cuanto a su libertad de decidir. Entonces esto nos conduce, que estaríamos más cerca de la presencia de la figura de inculpabilidad que de la justificación en sí. (Terragni, 2014). Sin duda alguna en el derecho argentino, se aplica la culpabilidad o es inculpable.

Antes de continuar, debe insistirse en que se tiene por consideración como mal grave e inminente, lo cual en un primer sentido podemos identificar el mal como una valoración social que hace el hombre sobre determinadas cuestiones, pero no bastaría fundar el concepto de “mal” con lo mencionado anteriormente, porque se daría solamente una valoración individual de un ciudadano medio. Esto es que para que sea considerado un mal grave, se tiene que valorar objetivamente la cuestión, y que bienes penalmente protegidos se encuentran amenazados si se llegara a concretar. Aun así, la inminencia es un peligro que se tiene que presentar como una probabilidad cierta inminente de que pueda ocurrir porque no basta la sola posibilidad de un peligro, sino que tiene que ser próximo o actual el percance que puede ocasionarse debido esto, una probabilidad cierta. (Mir Puig, 2011). Es decir, NUÑEZ establece que no solo basta que el peligro sea efectivo, sino que también de realización inmediata. (Nuñez, 1987, p. 126).

#### *e. La responsabilidad del hecho y la culpabilidad.*

Ahora bien, retomando la figura de cuando estamos en presencia de una culpabilidad o inculpabilidad, el reconocido autor ROXIN (1997), ubicándonos el mismo en el instituto normativo español, expresa que no estaríamos totalmente en presencia de una figura de inculpabilidad, sino de una culpabilidad disminuida, en virtud si es posible la responsabilidad del reproche de culpabilidad, por eso la indulgencia. Por eso mismo, en nuestro instituto jurídico se introduce en el extracto analítico del delito, la responsabilidad por el hecho, entre la antijuridicidad y la culpabilidad, lo cual reconoce

una categoría adicional para replantear los motivos y causas que condujeron a la persona a delinquir. Siendo así no siempre punible la actuación del autor, quedando sujeta esa conducta a tales circunstancias excepcionales. (Roxin, 1997, p. 814, 815 y 816). Este autor considera como responsabilidad del hecho en lo que en nuestro instituto jurídico argentino se recepta como culpabilidad, y el mismo hace un análisis distinto al que se adopta en Argentina, ya que en esta última etapa del extracto analítico se incluyen criterios de necesidad de pena.

Esta doctrina expuesta, realiza una abordabilidad normativa en el lineamiento de la responsabilidad, teniendo en consideración la posibilidad de conocer la antijuridicidad del hecho por parte de la autora y la normalidad de la situación en que se actúa, con el fin de necesidad preventiva de pena. (Roxin, 1997).

En esta responsabilidad por el hecho como un extracto más evaluador de la conducta típica antijurídica para determinar si es delito o no, siguiendo al autor MIR PUIG no solo se requiere que el hecho sea materialmente consumado para atribuirle esta responsabilidad al autor que lo comete, sino que además el hecho haya querido cometerse (doloso) o sea debido a una imprudencia o negligencia del individuo (culposo). (Mir Puig, 2011, p. 123 y 124).

Es viable mencionar que, en dicha responsabilidad penal siguiendo a MAURACH no se podría hablar de pena si no existe la culpabilidad. Donde en esta última, se incluyen elementos que dependen de la atribución personal del hecho antijurídico, el cual tiene que garantizar que la sanción que se le impone al autor del hecho sea delimitada en su clase y proporcionalmente a aquellas circunstancias que se presentaron donde cuya realización del delito pueda ser reprochada en forma personal al autor del hecho. (Maurach, 1994).

Con respecto a la teoría de culpabilidad que sigue esta corriente, realiza en esta categoría valorativa de la responsabilidad que aplica nuestro instituto jurídico, una investigación del autor para asegurar si puede ser penalmente responsable por la conducta desvalorativa y en su caso aplicar pena o si la acción ha sido cometida inculpablemente, en su efecto, aplicar medidas de seguridad. Significando esto la posibilidad de atribuir el ilícito típico a su autor como primera etapa de la atribuibilidad de la conducta, fundado en su actuar adecuado al derecho. (Maurach, 1994, p. 232).

Como segunda y última etapa, encontramos la culpabilidad que es el reproche que se le hace al autor que comete el delito, si tenía conocimientos de reconocer lo ilícito de

su accionar y, en consecuencia, dado por afirmativo esto en el caso concreto, finaliza el juicio de culpabilidad sobre el autor, culminando así el análisis de la estructura general del delito. (Maurach, 1994, p. 233).

*f. Narcotráfico.*

El caso en estudio, nos conduce a la temática de la narcocriminalidad de las mujeres que ingresan al mundo de la comercialización y transporte de drogas ilícitas, siempre se suscitan en el eslabón más bajo, como mulas humanas y como microtraficantes. Lo que significa que no llegan predominar el campo en el que se relacionan con un rango de liderazgo, de manera que son los hombres la mayoritariamente quienes lo hacen. (Organización de Estados Americanos (OEA) y Comisión Interamericana de Mujeres (CIM), 2014). Por lo que se refiere a la necesidad de analizar esta persecución penal bajo la perspectiva de género y una mirada que englobe a su vez la vulnerabilidad de determinados grupos sociales.

Acerca del microtráfico, también denominado en Argentina “narcomenudeo”, haciendo especial énfasis en que nos encontramos en el último eslabón de esta cadena de delitos de tráfico de estupefacientes, estos vendedores son los más representativos en el negocio ilícito, aunque presenten una menor criminalidad. Es así, que el tramo de esta actividad de criminalidad económica implica la venta al consumidor, esto nos lleva a reflexionar que los delincuentes que se dedican a este comercio, son los más expuestos y a su vez son muchos más, que, a diferencia de los narcotraficantes poderosos a cargo de las organizaciones, que son minoría. Aquí el problema empieza a repercutir cuando solo se realiza la persecución penal y se reprime a los narcotraficantes poderosos, debido a que los microtraficantes socialmente obtienen una mirada de menor criminalidad, y no por ello se tendría que perder el interés en su persecución. No caben dudas, que estas conductas tienen que ser consideradas como alarma social, siendo que es la cara más visible de este fenómeno. (Hairabedián, 2020, p. 105 – 107).

Las denominadas mulas humanas, son las que se desplazan con los estupefacientes, dentro y fuera del territorio evitando los controles aduaneros establecidos en el Código Aduanero Ley N° 22.415. Suelen ser comúnmente mujeres por falta de trabajo y aceptan la propuesta, mientras que estos personeros de la droga se aprovechan de la situación de vulnerabilidad en la que se encuentran. (Bavio, 2016, p. 5 y 6).

En cuanto al término de estupefacientes, el artículo 77 del Código Penal de la Nación Argentina, establece y contextualiza el concepto.<sup>4</sup> La lista que comprende los estupefacientes es elaborada y actualizada periódicamente por el Poder Ejecutivo Nacional. Con el fin de mejorar los conocimientos en el tema, este decreto que establece el Poder Ejecutivo es el órgano encargado de determinar que sustancias son consideradas como tal.<sup>5</sup>

## V. POSTURA DE LA AUTORA.

Esta autora considera que la decisión que sostuvo la Cámara Federal de Casación Penal de Salta, constituye una acción negativa al momento de respaldar delitos que se cometen con la justificación que son personas que pertenecen a grupos sociales en situación de vulnerabilidad.

Es una problemática grave que plasmándolo en un futuro alcanzará consecuencias sumamente negativas, ya que la comercialización y el transporte de estupefacientes será subjetivamente vista como una posibilidad que tiene la sociedad que se encuentra en situaciones económicas precarias para ser un medio con el fin de solventar necesidades básicas a cambio de una pobre retribución obtenida de ello, teniendo la posibilidad de recurrir a otras vías alternativas y con ayuda del Estado, no optar la vía de la narcocriminalidad.

Considerando este estado de necesidad emitido en la sentencia, como una apertura que se genera para que el narcotraficante a cargo de estas organizaciones, que se encuentra en la cúspide de la pirámide criminal, seleccione realizar esta actividad a través de estos grupos sociales beneficiándose el negocio de drogas ilícitas, encontrándose la conducta de estos grupos justificada por el peligro que alejan el cual intentan evitar.

Si bien el caso en estudio, respalda derechos fundamentales de la vida digna de una persona, no estaríamos en presencia de un peligro real, actual e inminente como un requisito que establece la doctrina, ni tampoco de una inevitabilidad de utilizar otro medio

---

<sup>4</sup> El artículo 77 del Código Penal de la Nación Argentina prevé que “El término “estupefacientes” comprende los estupefacientes, psicotrópicos y demás sustancias susceptibles de producir dependencia física o psíquica, que se incluyan en las listas que se elaboren y actualicen periódicamente por decreto del Poder Ejecutivo nacional”.

<sup>5</sup> Decreto 560/2019. *Estupefacientes*. Disponible en <https://www.boletinoficial.gob.ar/detalleAviso/primera/213527/20190815>.

distinto al delito para evitar ese mal que B.A.R. cree que es de urgencia respecto a la afectación que tienen sus hijos por la falta de acceso al agua potable e instalaciones sanitarias, lo cual se considera descartada esa posibilidad, como argumenta el fiscal en el caso de Maribel Rodríguez <sup>6</sup>, donde no se puede equiparar con el mismo, debido a que Maribel tiene una hija con una malformación y existía una urgencia con respecto al bajo presupuesto con el que contaba ya que tenía que ser operada por los médicos antes de una determinada edad y con ese dinero obtenido saldar los gastos de la cirugía. En cuanto, B.A.R. no se encontraba en un lapso de tiempo determinado para conseguir tal presupuesto dinerario y realizar determinadas instalaciones en su hogar.

Asimismo, la actividad ilícita que realiza la autora del hecho no era redituable tampoco para solventar los gastos de las cuestiones sanitarias que necesitaba para el bienestar de sus hijos, ya que como mencionamos anteriormente estos grupos sociales vulnerables forman parte del último eslabón de la narcocriminalidad, recibiendo una suma de dinero mínima por la actividad que llevan adelante que es ser “mulas” para transportar los estupefacientes. Aparte, la promesa de dinero por trasladar la droga, según la imputada no la lograría obtener, dejando claro que dicho negocio no era redituable para el sustento de las necesidades básicas mencionadas.

Esto nos conduce, a que la autora del delito no se encontraba en un ámbito de autodeterminación totalmente restringido y se podía pretender una conducta diferente a la realizada, lo cual nos orienta a reflexionar sobre lo poco justo moralmente es para el resto de la sociedad que se encuentra en iguales condiciones y no optan por transportar estupefacientes como una escapatoria asequible.

A su vez, tenemos que tener presente el concepto de igualdad entre todos los habitantes ante la ley, si bien tener una mirada advirtiendo el contexto de vulnerabilidad en el que se encuentran las mujeres para no incurrir en discriminación es indispensable, pero se tendría que tener dicha perspectiva sin pasar por alto límites que se tendrían que establecer respecto hasta dónde se extiende dicho enfoque y análisis de poner en iguales condiciones a la mujer y al hombre, para que la persecución penal y el juzgamiento de los autores de este comercio ilegal de drogas no sea desigual.

---

<sup>6</sup> “Rodríguez, Maribel Carina s/ audiencia de sustanciación de impugnación”. Sentencia de Cámara Federal de Casación Penal con fecha 5 de marzo del año 2021.

Por último, traigo a análisis el artículo 16 de nuestra Constitución Nacional donde estipula que “Todos sus habitantes son iguales ante la Ley”, este principio jurídico nos recuerda que el juzgamiento del tipo penal descrito en la ley de estupefacientes no realiza ninguna distinción en la pena establecida en cuanto al género.

Resultando así esta autora del delito, responsable por el hecho que cometió sin incurrir en las causas de justificación de manera que no se está en presencia de circunstancias excepcionales de no haber podido evitarlo y obrar de otra determinada manera, si bien el derecho no exige a obrar de una u otra forma, pero en el análisis de la responsabilidad se refleja y analiza detenidamente la actuación que tuvo no conforme a derecho existiendo otras posibilidades para superar la situación presente en la que se encontraba y tuvo la voluntad de llevar adelante esa acción ilícita, teniendo conocimiento de lo que estaba haciendo llevando el paquete de cocaína en su cartera incurriendo en la tenencia y transporte de estupefacientes. Finalmente encontrándola culpable y merecedora de este reproche a su accionar.

## **VI. CONCLUSIÓN.**

En efecto, la tenencia y transporte de estupefacientes con fines de comercialización encuadra en el tipo objetivo del delito, mientras que el dolo del conocimiento y voluntad que tiene la imputada de la acción que está realizando es el tipo subjetivo de la conducta. En estos casos, no se necesita que se concrete el negocio de los estupefacientes porque ya con la conducta descrita al principio ya se está tipificando, debido a la cuestión probatoria de estos delitos, donde se presentan los indicios con la finalidad que iba tener el mismo.

Con el fin que se aborda esta responsabilidad del hecho y su reproche normativo, es el fin de la pena que establece la Ley de estupefacientes contra estos delitos que atentan contra la salud pública.

Dicha finalidad de la pena privativa de libertad, es para prevenir y delimitar la estrategia que es utilizada por el narcotraficante para delinquir a través de estos grupos sociales que se encuentran en condiciones de vulnerabilidad y se benefician de ellos, expandiendo sus negocios ilícitos. Adecuando la conducta del autor responsable a respetar los parámetros formales establecidos por la ley, no necesariamente en el fallo en estudio

la imputada es merecedora de la pena más gravosa que se establece para esta actividad ilícita, pero si es lo que se necesita como una prevención general de estos delitos que se encuentran expresamente prohibidos por la ley y así lo recepta nuestro instituto jurídico, buscando que la comunidad lo recepte como un aviso para no delinquir.

Corresponde, con el propósito de que funcione como una necesidad preventiva de pena, para que la sociedad lo entienda como un mensaje resocializador independientemente del género de manera que todos los habitantes tienen los mismos derechos y obligaciones, y que a partir de aquí la persona que incurra en este comercio de drogas ilegales comprenda el castigo que impone la ley a esa conducta. Manifestando tal advertencia, para reafirmar la confianza de la sociedad en el derecho.

Configurando esto un resultado positivo para la sociedad que forma parte de grupos vulnerables y no eligen la vía de la narcocriminalidad para el sustento de sus necesidades básicas, ya que toda la sociedad se encuentra atravesada por la crisis socioeconómica que padece el país en la actualidad.

## VII. REFERENCIAS.

### *Doctrina.*

- Bavio, Julio L. (2016). *Tráfico de estupefacientes*. 1ª ed. 1ª reimp. – Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Astrea.
- Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (CEDAW). (2015). *Recomendación general núm. 33 sobre el acceso de las mujeres a la justicia*. Recuperado de <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2016/10710.pdf> a los días 20 de junio de 2024.
- De la Rúa, Jorge – Tarditti, Aída. (2014). *Derecho Penal: parte general. Tomo I*. 1ª ed. – Buenos Aires, Hammurabi.
- Hairabedián, M. (2020). *Investigación y prueba del narcotráfico*. 1ª ed.- Buenos Aires, Ad-Hoc.
- Jakobs, Günther. (1997). *Derecho Penal: parte general. Fundamentos y teoría de la imputación*. 2ª ed. Corregida. – Madrid, Marcial Pons, ediciones jurídicas, S.A. Recuperado de <https://proyectozero24.com/wp-content/uploads/2021/09/Jakobs-1997-Derecho-Penal.-Parte-General.pdf> a los días 29 de mayo de 2024.
- Lascano, Carlos Julio. (2005). *Derecho Penal: parte general. Causas de justificación* (pág. 411 – 467). 1ª ed. 1ª reimp. - Córdoba, Advocatus.
- Maurach, R., Gössel, Karl H y Zipf, H. (1994). *Derecho Penal: parte general. Teoría general del derecho penal y estructura del hecho punible*. Traducción de la 7ª ed. – Buenos Aires, Editorial Astrea.
- Mir Puig, Santiago. (2011). *Derecho Penal: parte general*. (pág. 455 – 483). 9ª ed. – Barcelona, Editorial Reppertor. Recuperado de <https://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/48848-derecho-penal-parte-general-9a-edicion> a los días 01 de junio de 2024.
- Núñez, Ricardo C. (1987). *Tratado de Derecho Penal: parte general. Tomo II*. 2ª reimp. – Córdoba, Marcos Lerner.



Organización de Estados Americanos (OEA) y Comisión Interamericana de Mujeres (CIM). (2014). “*Mujeres y drogas en las Américas: Un diagnóstico de políticas en construcción*”. Recuperado de <https://www.oas.org/es/cim/docs/womendrugamericas-es.pdf> a los días 16 de mayo de 2024.

Procuniar, Procuraduría de Narcocriminalidad Análisis de Información y Planificación Operativa. (2022). *Narcocriminalidad y perspectiva de género: La perspectiva de género y enfoque interseccional en la persecución penal de la narcocriminalidad*. Recuperado de [https://www.mpf.gob.ar/procuniar/files/2022/06/Procuniar-informe\\_Narcocriminalidad-y-g%C3%A9nero.pdf](https://www.mpf.gob.ar/procuniar/files/2022/06/Procuniar-informe_Narcocriminalidad-y-g%C3%A9nero.pdf) a los días 16 de junio de 2024.

Roxin, Claus. (1997). *Derecho Penal: parte general. Fundamentos. La estructura de la teoría del delito. Tomo I*. Traducción de la 2ª ed. – Madrid: Civitas, S.A. Recuperado de [https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2020/03/derecho\\_penal\\_-\\_parte\\_general\\_-\\_claus\\_roxin-LP.pdf](https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2020/03/derecho_penal_-_parte_general_-_claus_roxin-LP.pdf) a los días 06 de junio de 2024.

Terragni, Marcos Antonio. (2014). *Manual de Derecho Penal: parte general y parte especial. Tomo II*. 1ª ed. – Ciudad Autónoma de Buenos Aires, La Ley.

Úrsula Basset. (2017). *Tratado de vulnerabilidad* - 1a. ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires: La Ley.

### ***Legislación.***

100 Reglas de Brasilia Sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad. (Actualización 2018). Recuperado de <https://www.justiciacordoba.gob.ar/Estatico/justiciaCordoba/files/TSJ/DDHH/100%20Reglas%20de%20Brasilia%20sobre%20Acceso%20a%20la%20Justicia.pdf> a los días 10 de mayo de 2024.

Código Aduanero Argentino. [Ley N° 22.415]. (1981). Recuperado de [https://cancilleria.gob.ar/userfiles/ut/diaju-codigo-aduanero-ley\\_22.415.pdf](https://cancilleria.gob.ar/userfiles/ut/diaju-codigo-aduanero-ley_22.415.pdf) a los días 15 de junio de 2024.

Código Penal de la Nación Argentina. [Ley N° 11.179]. (1984). Recuperado de <https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16546/texact.htm> a los días 06 de mayo de 2024.

Código Procesal Penal Federal. [Ley N° 27.063]. (2014). Recuperado de <https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/235000-239999/239340/texact.htm> a los días 12 de mayo de 2024.

Constitución de la Nación Argentina. [Ley N° 24.430]. (1994). Recuperado de <https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/804/norma.htm> a los días 10 de mayo de 2024.

Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer. [Ley N° 23.179]. (1985). Recuperado de <https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/25000-29999/26305/norma.htm> a los días 10 de mayo de 2024.

Decreto 560/2019. *Estupefacientes*. Recuperado de <https://www.boletinoficial.gob.ar/detalleAviso/primera/213527/20190815> a los días 20 de junio de 2024.

Ley N° 23.737. (1989). *Estupefacientes*. Argentina. Recuperado de <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-23737-138/actualizacion> a los días 06 de mayo de 2024.

### ***Jurisprudencia.***

Cámara Federal de Casación Penal de Salta. (2023). “R., B.A. s/audiencia de sustanciación de impugnación”. Recuperado de <http://www.saij.gob.ar/FA23260003> a los días 30 de junio de 2024.

Cámara Federal de Casación Penal. (2021). “RODRÍGUEZ, Maribel Carina s/audiencia de sustanciación de impugnación (art. 362)”. Recuperado de <http://www.saij.gob.ar/camara-federal-casacion-penal-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-rodriguez-maribel-carina-audiencia-sustanciacion-impugnacion-art-362-fa21260029-2021-03-05/123456789-920-0621-2ots-eupmocsollaf> a los días 30 de junio de 2024.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2012). “Furlan vs. Argentina”.