



TRABAJO FINAL DE GRADO

CARRERA: ABOGACÍA

ALUMNO: MARCOS ALEJANDRO

LOPEZ RUIZ

DNI/ LEGAJO: 42018572- VABG79672

NOMBRE DEL TUTOR: JOAQUIN

LOPEZ VIÑALS

Tema: grupos vulnerables y en contexto de vulnerabilidad

Modelo de caso (nota a fallo): 05/04/2023 Cámara federal de casación penal, (integración unipersonal Barroetaveña, Diego g) revisión fallo: FSA 9861/2022/9 CARATULADO “R.B.A.s/ audiencia de sustanciación de impugnación.

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Premisa fáctica.3. Historia procesal 4. Razón de decisión 5. Descripción del análisis conceptual antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales. 5.1 Estado de necesidad. 5.2 Vulnerabilidad. 5.3 Narcotráfico. 5.4 Jurisprudencia. 6. Postura del autor.

1-Introducción

El presente trabajo analiza en fallo dictado el 5 de abril de 2023 por la cámara federal de casación penal, a cargo del juez Diego G. Barroetaveña, en el expediente “R.B.A s/ audiencia de sustanciación de impugnación”, originado en la provincia de salta. En dicha resolución, se revisó la condena impuesta a la Sra. B.A.R. por el delito de transporte de estupefacientes, previsto en el inc. 5 de la ley 23.737, en concordancia con el artículo 45 del código penal.

La Sra B.A.R. había sido condenada en primera instancia a la pena de tres años de prisión de ejecución en suspenso, más una multa y el cumplimiento de reglas de conductas. El caso gira en torno a la valoración de su responsabilidad penal en el marco de una conducta tipificada como un delito, pero cometida en un contexto de profunda vulnerabilidad personal y social, lo que obliga a repensar si la respuesta punitiva tradicional resulta adecuada, o si deben aplicarse criterios de atenuación, exclusión o reinterpretación a la luz de principios constitucionales art75 inc. 22 y los tratados internacionales.

La relevancia del caso radica en que refleja como el sistema judicial puede aun dentro del marco normativo incorporar una lectura del caso atendiendo a contextos de vulnerabilidad estructural. En primera instancia, el tribunal condenó a la Sra. B.A.R. a tres años de prisión de ejecución condicional, perforando el mínimo legal en función de

su historia de vida marcada por la pobreza, la violencia de género y la exclusión social. Sin embargo, la cámara federal de casación penal fue un paso más allá, considerando que, en el caso concreto, existía un estado de necesidad disculpante (art. 34, inc2 del código penal), y dicto su absolución con fundamento en la inexigibilidad de una conducta conforme a derecho. De este modo, el fallo asienta un precedente jurisprudencial significativo, al reconocer que, frente a ciertas trayectorias de vida (de manera particular sin generalizar a demás situaciones que no sean la analizada) marcadas por la marginalidad, la responsabilidad penal puede atenuarse hasta el punto de tornarse incompatible con los principios de culpabilidad y reproche individual.

El caso de B.A.R. presenta un conflicto jurídico de tipo axiológico, en el que la aplicación formal de una norma penal entra en tensión con principios fundamentales del orden constitucional y convencional.

La conducta atribuida se encuadra, sin discusión, en el tipo penal de transporte de estupefacientes. Sin embargo, su historia de vida atravesada por la pobreza, la violencia de género, la maternidad a temprana edad siendo una niña y la exclusión social plantea una necesidad de revisar si una respuesta punitiva resulta jurídicamente adecuada desde una perspectiva más amplia que la mera legalidad formal.

En este sentido, Dworkin (2004) ha señalado que los jueces no solo deben aplicar reglas que imponen consecuencias precisas ante determinados hechos, sino también interpretar principios jurídicos que operan como estándares más amplios y orientadores. Cuando una regla legal entra en contradicción con un principio, como puede ser la protección de la dignidad humana o el deber de no exigir lo imposible, corresponde una ponderación que privilegie los valores estructurales del sistema jurídico.

Asimismo, Alchourrón y Bulygin (2012) han descrito la existencia de lagunas axiológicas cuando, a juicio del interprete, las condiciones previstas en la ley resultan insuficientes para alcanzar una solución justa, lo que exige incorporar otras consideraciones relevantes. La cámara de casación, al declarar la existencia de un estado de necesidad disculpante, reconoce justamente esa insuficiencia normativa por dar respuesta a un caso atravesado por múltiples vulnerabilidades, y resuelve aplicando criterios que se inscriben en una concepción del derecho comprometida con la justicia, la equidad y los derechos humanos.

2-Plataforma fáctica

En el caso analizado, la premisa fáctica adquiere una importancia central, ya que se trata de una situación atravesada por múltiples factores de vulnerabilidad estructural.

B.A.R. al momento del hecho, era una mujer joven, madre de tres hijos pequeños, sin acceso a un trabajo formal y por consecuente a una estabilidad económica como también carecía de una contención familiar. Había sido víctima de abusos sexuales en su infancia, de violencia de genero en relaciones afectivas sucesivas y atravesaba una situación habitacional precaria, sin servicios básicos ni sanitarios. Además, vivía en la indigencia y debía sostener el cuidado y mantenimiento del hogar.

Estas circunstancias no solo permiten contextualizar su accionar, sino que también afectan directamente la valoración jurídica de su conducta, ya que configuran un escenario en el que el deber de actuar conforme a derecho se encontraba limitada.

3- Historia procesal

El hecho ocurrió el 12 de julio de 2022 a las 19:30 horas aproximadamente, cuando B.A.R. fue detenida en un control vial en un operativo publica de prevención llevado a cabo por gendarmería nacional, donde transporto 1.056.6 gramos de cocaína en el interior de una cartera negra a bordo de un Remis. La causa fue tramitada en el tribunal oral en lo criminal N°1 de salta, integrado de forma unipersonal por la jueza Marta Liliana Snopek, que resolvió condenar a B.A.R. a tres años de prisión de ejecución en suspenso mas una multa de 45 unidades fijas por considerarla autora penalmente responsable en los términos del art 45 del código penal, del delito de transporte de estupefacientes, previsto en el art 5 inciso c de la ley 23.737.

Si bien se reconoció la situación de vulnerabilidad de la imputada, el tribunal no considero que dicha situación justificara o eximiera la conducta. La defensa interpuso impugnación, argumentando que el fallo no valoro adecuadamente el análisis del caso, la valoración de la prueba en debate ni aplico debidamente los principios constitucionales. El recurso fue concedido y elevado a la cámara de casación penal, que celebro audiencia y recibió los argumentos de ambas partes.

4-Razón de decisión

La cámara federal de casación penal, mediante el voto unipersonal del juez Diego G. Barroetaveña, resolvió el 5 de abril de 2023 hacer lugar a la impugnación interpuesta por la defensa y absolver a B.A.R. el tribunal reconoció que la conducta encuadraba típicamente en el delito de transporte de estupefacientes, pero sostuvo que su historia de vida y el contexto de extrema vulnerabilidad personal y social configuraban un estado de necesidad que disculpa la conducta desarrollada y neutraliza el reproche de su injusto.

En este sentido, el fallo aborda de manera explícita un problema axiológico, es decir, un conflicto de valores entre la aplicación de la norma penal que impondría condena y los principios superiores del orden constitucional y convencional, que exigen una justicia material, concreta y con perspectiva de derechos humanos. Esta tensión se manifiesta cuando una regla legal, aun clara en su redacción, colisiona con valores fundamentales como la dignidad humana, la no discriminación estructural, el principio de proporcionalidad y el acceso a condiciones básicas de vida digna. En el caso, esta contradicción se expresa en la pugna entre el mandato de castigar el transporte de estupefacientes y la necesidad de garantizar derechos básicos como el acceso al agua potable, la vivienda y la protección a mujeres en situación de extrema exclusión.

El fallo recoge esta problemática al confrontar el tipo penal con los principios rectores de la convenciones internacionales de derechos humanos (art, 75 inc. 22 de la CN), las sentencias de la corte de IDH, la recomendación general n°33 del comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer, los informes elaborados por la CIM-OEA, como mujeres y drogas en las américas, el derecho al agua potable consagrado en el art 24 de la convención sobre el derecho del niño, y las 100 reglas de Brasilia sobre el acceso a la justicia de personas en condición de vulnerabilidad. Estas normas operan como estándares valorativos que deben integrarse al momento de resolver conflictos normativos.

El juez Barroetaveña entendió que, si bien existía un injusto penal, no era posible exigir a la imputada una conducta conforme al derecho, dadas las condiciones objetivas y subjetivas que restringían gravemente su capacidad de autodeterminación. En el lugar

de subsumir el caso a un estado de necesidad justificante, el tribunal se inclinó por considerarlo un estado de necesidad exculpante, lo que implica reconocer que el hecho fue antijurídico, pero exento de reproche penal. Esta decisión se funda en una visión del derecho que no se agota en la aplicación mecánica de normas, sino que requiere ponderar reglas y principios en tensión, interpretarlos a la luz del caso concreto y dar prioridad a la protección de los derechos fundamentales de las personas más expuestas a la exclusión social.

De este modo, la sentencia no solo resuelve un caso particular, sino que ofrece una forma de entender el derecho penal desde una clave integradora y axiológica, capaz de resolver los conflictos normativos en favor de la justicia sustancial, sin abdicar de la legalidad, pero entendiendo que esta debe leerse siempre desde su anclaje ético y constitucional

5-Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales

En esta sección del trabajo se ampliará la visión adoptada por los jueces en el fallo B.A.R., mediante el análisis de algunos antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales relevantes. El objetivo es proporcionar un desarrollo ordenado y fundamentado que contextualice la sentencia, comenzado por breve repaso sobre el estado de necesidad.

5.1 El estado de necesidad

constituye una figura jurídica que actúa como eximente penal, aplicable cuando una persona incurre en una conducta típicamente antijurídica con el fin de evitar un mal mayor o de igual entidad al que causa, bajo condiciones de peligro grave e inminente. Esto se basa en una colisión de bienes jurídicos, donde el derecho reconoce que el autor actuó ante una situación límite que condicionó su autodeterminación. Desde la doctrina, Jescheck lo define como “un estado de peligro actual para intereses legítimos que solo puede ser conjurado mediante la lesión de los intereses legítimos de otros” (Jescheck, 1981, p.316). En similar sentido, Soler afirma que se trata de “una situación de peligro para un bien jurídico, que solo puede salvarse mediante la violación de otro bien jurídico”

(Soler, 1940, p. 359). Ambas definiciones dan cuenta de que el fundamento del instituto radica en la tensión entre el deber jurídico y la necesidad fáctica.

La regulación positiva del estado de necesidad en el derecho de nuestro país se encuentra en el artículo 34 del código penal, que establece diversas causas de justificación e inculpabilidad, dentro de él, los incisos 2 y 3 presentan dos supuestos, que suelen prestarse a confusión.

El inciso 2 contempla el estado de necesidad exculpante, aplicable cuando el mal causado y el evitado son de igual entidad. En estos casos, la conducta sigue siendo antijurídica, pero se excluye la culpabilidad del autor en virtud de la inexigibilidad de una conducta distinta. Por su parte, el inciso 3 regula el estado de necesidad justificante, en el cual el mal causado es menor al evitado.

La diferencia entre ambas figuras radica en el plano del análisis penal afectado, en el estado de necesidad justificante se afecta la antijuricidad (lo que implica que la conducta se torna lícita), mientras que en el estado de necesidad exculpante se mantiene la antijuricidad, pero se anula la culpabilidad por razones de humanidad o imposibilidad subjetiva de actuar conforme a derecho.

Zaffaroni explica que el estado de necesidad exculpante carece de una limitación legal respecto del origen del peligro:

La amenaza de sufrir un mal grave e inminente del art. 34 inc. 2 puede provenir de un acto humano tanto como de fuerzas o acontecimientos naturales” en el mismo sentido prosigue “la coacción no es todo el estado de necesidad exculpante, sino solo uno de sus supuestos, siempre que no diese lugar a un estado de necesidad justificante. (Zaffaroni, Alagia & Slokar, 2002, p. 746)

En síntesis, numerosos doctrinarios coinciden en que el inciso 2 del artículo 34 configura una causa de exclusión de culpabilidad. Esto se debe a que, ante una circunstancia de necesidad extrema, el sujeto ve reducido su ámbito de autodeterminación. Lo que neutraliza la posibilidad de reproche penal. En cambio, el inciso 3 establece una causa de justificación, donde la conducta se legitima en razón de una correcta ponderación entre el mal causado y el evitado.

Esta distinción no es meramente teórica. Su correcta identificación y aplicación práctica puede definir el sentido de una resolución judicial. En el caso B.A.R., tal como se vera en los apartados siguientes, esta diferencia resulto clave para la absolución de la imputada, frente a un contexto de extrema vulnerabilidad.

5.2 Vulnerabilidad

La vulnerabilidad constituye un rasgo inherente y compartido por toda la humanidad. Aunque durante mucho tiempo este concepto estuvo ausente del ámbito jurídico, el avance de los derechos humanos lo ha transformado en una categoría reconocida por el derecho internacional. Así lo reflejan diversas convenciones mencionadas en el fallo B.A.R., como la convención sobre los derechos del niño, la convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (Cedaw) y la convención americana sobre derechos humanos. Estas normas han permitido visibilizar desigualdades materiales y estructurales que afectan el acceso efectivo a los derechos.

El concepto de vulnerabilidad remite a condiciones que exceden lo individual y se vinculan con estructuras sociales que reproducen exclusión, desigualdad y marginalidad. En esta línea, las 100 reglas de Brasilia sobre el acceso a la justicia de personas con condición de vulnerabilidad definen:

se consideran en condición de vulnerabilidad aquellas personas que, por razón de su edad, genero, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentren especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico. Podrán constituir causas de vulnerabilidad, entre otras, las siguientes: edad, la discapacidad, la pertenencia a comunidades indígenas o a minorías, la victimización, la migración y el desplazamiento interno, la pobreza, el género y la privación de la libertad (reglas de Brasilia, 2008, sección 2, beneficiarios de las reglas. P. 5 y 6)

En línea con el giro interpretativo que adopta el fallo B.A.R., resulta pertinente considerar como el sistema interamericano de Derechos Humanos ha consolidado una

perspectiva más activa en casos relacionados con desigualdad estructural, violencia o restricciones en el acceso a la justicia. La jurisprudencia regional más reciente ha promovido una lectura socialmente situada de los derechos civiles contemplados en la convención americana, afirmando no solo obligaciones negativas del estado, sino también deberes positivos. Es decir, la necesidad de adoptar medidas concretas para garantizar el acceso real y efectivo a los derechos por parte de grupos históricamente excluidos. Esta exigencia se torna particularmente intensa cuando se trata de sectores sociales que enfrentan desventajas estructurales persistentes, lo que impone al estado la obligación de remover obstáculos reales, no solo formales.

Además, Abramovich (2012) encontró que esta línea jurisprudencial implica un cambio de paradigma respecto del concepto de igualdad, que pasa de una noción formal centrada en la eliminación de diferencias arbitrarias mediante reglas iguales para todos a una concepción sustantiva, que exige del estado un rol activo y corrector. Esta mirada reconoce que ciertos grupos sociales padecen procesos estructurales de discriminación, y por lo tanto requieren medidas especiales de protección. Ya no se espera que el estado sea neutral frente a las diferencias, sino que intervenga con diagnósticos precisos y políticas diferenciadas, capaces de generar condiciones reales de acceso a derechos. Esta evolución en el enfoque jurídico refuerza lo sostenido en B.A.R., donde se reconoce que la situación de vulnerabilidad no es un dato aislado, sino una condición estructural que debe ser considerada en la valoración penal de la conducta.

Por su parte, Medina citado por Espinoza & Carrera (2022) advierte que una persona puede reunir simultáneamente diversas condiciones de vulnerabilidad, lo que agrava los efectos de la exclusión:

Una persona puede pertenecer a más de un grupo vulnerable, con lo cual se suma su vulnerabilidad y se aumenta también la discriminación que sufre por ellas. Me refiero a las condiciones agravantes de discriminación, de desigualdad y de vulnerabilidad, y que incluyen la sumatoria de distintas situaciones de vulnerabilidad. (Espinoza & Carrera 2022 p. 24-25)

Estas múltiples formas de exclusión estructural condicionan el desarrollo pleno de las personas e impactan directamente sobre su capacidad de autodeterminación. Así,

pertenecer a determinados colectivos sociales puede implicar restricciones en el acceso a empleos, cargos, actividades o espacios públicos, como resultado de estigmas y prácticas sociales arraigadas que no solo refuerzan, sino también perpetúan condiciones de discriminación.

Como complemento narrativo y sociológico, resulta ilustrativo el testimonio que presenta Cristian Alarcón en cuando muera quiero que me toquen cumbia (Alarcón, 2019). El autor reconstruye, entre otras historias, la vida de Sabina, madre del joven fallecido conocido como el frente vital, en un entorno de pobreza, violencia y abandono. Sabina transito una infancia en el chaco marcada por la extrema precariedad y el desarraigo, caminando varias leguas descalzas para ir a la escuela. En su adolescencia, se enamoro a los 14 años de un gendarme, quedo embarazada y fue victima de una golpiza por parte de su padre por esta razón, escapo mas grande a bs as, en donde se repitieron estos vínculos violentos en dos ocasiones al querer formar una relación afectiva. Sus intentos por salir adelante en el conurbano bonaerense se vieron limitados por las condiciones estructurales del entorno.

Este tipo de testimonio permiten advertir que las trayectorias de exclusión no surgen de decisiones individuales autónomas, sino de contextos históricos de marginación y carencias acumuladas.

Tal como ocurre en el caso de B.A.R., las decisiones adoptadas por personas en condiciones de extrema necesidad muchas veces no responden a un ejercicio libre de voluntad, sino a respuestas condicionadas por su entorno social y estructural. Esta perspectiva permite entender la relevancia jurídica de la vulnerabilidad al momento de valorar la culpabilidad, y constituye un fundamento solido para considerar la inexigibilidad de una conducta distinta.

5.3 Narcotráfico

El fenómeno del narcotráfico en américa latina ha sido tradicionalmente abordado desde una perspectiva eminentemente represiva, centrada en la persecución penal de sus actores, sin considerar en profundidad los contextos sociales en los que dicha conducta se produce. Esta mirada reduccionista ha contribuido a invisibilizar una realidad mucho mas compleja, una parte significativa de las personas involucradas en delitos vinculados

al comercio de estupefacientes proviene de sectores históricamente excluidos. En particular, numerosas mujeres han sido criminalizadas por ocupar roles menores dentro de estructuras delictivas, casi siempre en condiciones de precariedad, violencia y marginalidad.

En el informe mujeres y drogas en las américas latinas: un diagnóstico en construcción, elaborado por el CELS, se advierte:

los medios de comunicación y los escasos datos disponibles sugieren que durante las últimas dos décadas, las mujeres han participado en forma creciente y significativa en el comercio de las drogas ilícitas. No obstante, si bien esta participación es visible en los medios, es un hecho que ha estado en gran parte ausente de las actividades y estudios sobre la materia, realizados por la mayoría de los organismos gubernamentales e intergubernamentales. En general, sabemos relativamente poco sobre las personas que participan en la cuestión de las drogas ilícitas, ya sean hombres o mujeres. (Organización de Estados Americanos (OEA) y Comisión Interamericana de Mujeres (CIM). (2014). Mujeres y drogas en las Américas: Un diagnóstico de políticas en construcción p. 8 y 9)

En la misma línea, la resolución 52/1 de la comisión de estupefacientes de las Naciones Unidas insta a los estados a promover la cooperación internacional para combatir la participación de las mujeres y niñas en el tráfico de drogas, especialmente en calidad de portadoras. Además, resalta la importancia de generar estudios con base empírica que profundicen en el análisis de este fenómeno, así como la necesidad de desarrollar estrategias preventivas que no se limiten a la respuesta penal.

Diversas investigaciones centradas en mujeres encarceladas por delitos vinculados al narcotráfico coinciden en señalar que muchas de ellas comparten un perfil socioeconómico de alta vulnerabilidad. Estas mujeres suelen provenir de contextos de extrema marginalidad, con escaso nivel educativo, trayectorias marcadas por múltiples formas de violencia, inserción laboral temprana en la economía informal, embarazos adolescentes y responsabilidades familiares asumidas en soledad, sin redes de contención institucional ni comunitaria. Este cúmulo de condiciones no solo incrementa su exposición al delito, sino que las vuelve fácilmente manipulables y descartables para las

organizaciones criminales, que las ubican en los eslabones mas bajos y riesgosos del circuito del narcotráfico, como el transporte o la venta callejera de estupefacientes. Copello, Segato, Ascencio, Di Corleto & Gonzales (2020) afirman que este patrón no es casual, sino que responde a una lógica de funcionamiento estructural del narcotráfico que utiliza cuerpos feminizados precarizados como herramientas fungibles dentro de la economía criminal. Además, las autoras advierten que esta situación genera una contradicción en el sistema penal, ya que, por un lado, se reconoce lo injusto de castigar a mujeres en condiciones de vulnerabilidad extrema, pero por otro lado, se sostiene un enfoque punitivo rígido basado en la necesidad de combatir el narcotráfico a toda costa, incluso cuando se trata de casos de evidente exclusión. Este enfoque contradictorio deriva en practicas judiciales ambivalentes, ocasionalmente atenuadas, pero sin reconocimiento pleno de la inexigibilidad o ausencia de culpabilidad.

Finalmente, datos recopilados por la procuraduría de narco criminalidad (PROCUNAR) dan cuenta que, entre los años 2002 y 2018, el motivo más frecuente por el cual se iniciaron procesos penales contra mujeres fue el transporte de estupefacientes, generalmente en roles menores y altamente reemplazables.

5.4 Jurisprudencia

El análisis de la jurisprudencia reciente en materia de delitos vinculados al narcotráfico permite advertir una evolución en la interpretación del derecho penal, particularmente cuando los hechos imputados son cometidos por personas en contextos de vulnerabilidad estructural. En estos casos, los tribunales comienzan a incorporar la perspectiva de género, el principio de intervención mínima, y el análisis de la culpabilidad desde una mirada mas compleja y humanizada, alejada del formalismo tradicional.

Tomando como primer ejemplo el fallo que desarrollamos con antelación (fallo B.A.R.). la imputada había sido condenada en primera instancia por transportar estupefacientes ocultos entre sus pertenencias. Sin embargo, casación resolvió absolverla al considerar que su conducta se enmarcaba dentro del estado de necesidad exculpante, en virtud de la situación de extrema vulnerabilidad en la que se encontraba. El tribunal valoro su condición de mujer, madre de varios hijos, residentes en una zona marginal, sin

ingresos formales y sin antecedentes penales previos. La sentencia reconoció que su accionar no podía ser reprochado penalmente debido a la inexigibilidad de una conducta distinta, derivada de su contexto estructural.

En ese sentido, el fallo Leiva (CSJN, Fallos 334:1204) constituye uno de los primeros antecedentes en que la corte suprema reconoció la obligación del poder judicial de aplicar una perspectiva de género y debida diligencia reforzada en casos donde las mujeres se ven involucradas en contextos de violencia y exclusión.

Este criterio dialoga directamente con B.A.R. en tanto exige que el reproche penal no se aplique sin considerar la posición estructural de desigualdad que muchas mujeres enfrentan, lo que puede condicionar gravemente su autodeterminación.

De manera complementaria, el fallo Góngora (CSJN, Fallos 336:392) insiste en que los procesos penales deben garantizar el acceso a la justicia de manera efectiva, superando obstáculos materiales que dificultan el ejercicio del derecho de defensa. Así como B.A.R. se apoya en tratados internacionales y principios constitucionales para ponderar la inexigibilidad de una conducta ajustada al derecho, Góngora establece que los estándares, del debido proceso no pueden ser evaluados de manera formalista, especialmente frente a personas en situación de exclusión.

En el mismo sentido, el tribunal oral federal de Neuquén, en el expediente 440/2019/TO1, también adoptó una interpretación sensible al contexto. En ese caso, se absolvió a una mujer que transportaba drogas en su cuerpo, reconociendo que su situación de pobreza extrema, su condición de madre soltera y la falta de opciones laborales lícitas constituían un estado de necesidad exculpante, en términos similares a los invocados en B.A.R. allí también se ponderó la normativa internacional, como la convención americana sobre derechos humanos, la CEDAW, destacando la necesidad de que el sistema penal no profundice la exclusión social de quienes ya son estructuralmente vulnerables.

Otro fallo relevante es el de la cámara federal de casación penal en Rodríguez, Maribel Carina (2021), donde se absolvió a una mujer por su participación como mula en el narcotráfico. El tribunal entendió que la imputada actuó bajo presión económica extrema, en un contexto de subordinación estructural. Esta decisión coincide con el criterio sostenido en B.A.R. en cuanto a que la necesidad puede suprimir la posibilidad

real de autodeterminación penalmente relevante, cuando la persona no tiene otra alternativa viable.

Finalmente, el fallo del TOCF de Santa Fe (FRO 164/2016) reafirma el deber judicial de interpretar con enfoque Inter seccional, especialmente en los casos de mujeres procesadas penalmente. En consonancia con B.A.R., este tribunal sostuvo que la mirada judicial debe considerar no solo la comisión de un hecho típico, sino también las condiciones estructurales como la pobreza, la violencia, la exclusión o el rol subordinado dentro de redes criminales que pueden anular la posibilidad de actuar conforme al derecho.

Estos precedentes no solo confirman la razonabilidad de la solución adoptada en B.A.R., sino que consolidan una línea jurisprudencial que busca un equilibrio entre la legalidad penal y los compromisos asumidos por el estado argentino en materia de derechos humanos. La inclusión de principios como la proporcionalidad, la inexigibilidad de otra conducta, el mínimo reproche posible y el respeto por la dignidad humana constituyen hoy herramientas interpretativas indispensables para aplicar el derecho penal sin cegar la mirada ante la desigualdad estructural.

6- Postura del autor

Desde mi punto de vista, el fallo dictado en el caso B.A.R. representa una decisión jurídicamente fundada socialmente razonable. La aplicación del estado de necesidad exculpante, en atención a las condiciones estructurales de pobreza, género y marginación que atravesaba la imputada, refleja una forma de justicia mas consciente de los limites reales del reproche penal. Esta forma de resolver no se limita a verificar la adecuación formal de la conducta a una norma, sino que se esfuerza por comprender el trasfondo existencial en que esa conducta se produjo.

Es necesario advertir, sin embargo, que se trata de una solución particular, construida a partir de un análisis individualizado, y no extensible de forma automática a otros casos. Su fortaleza radica precisamente en haber mirado mas allá del tipo penal y haber considerado el contexto de vida de la persona imputada. Este tipo de razonamiento

no relativiza el derecho ni genera inseguridad jurídica, por el contrario, refuerza la legitimidad del sistema, en tanto demuestra que el castigo no es un fin en si mismo, sino un instrumento que debe estar subordinado a la justicia material.

Estas resoluciones permiten además poner en cuestión el funcionamiento tradicional del sistema penal. Pese al discurso formal de igualdad ante la ley, la maquinaria punitiva opera de manera selectiva, actuando con mas severidad sobre quienes están socialmente mas expuestos. En lugar de reinsertar o rehabilitar, muchas veces la cárcel consolida la exclusión que ya afectaba a esas personas. El sistema no actúa sobre sujetos libres que deciden entre el bien y el mal, sino sobre individuos condicionados por contextos de vulnerabilidad persistente, lo que pone en tela de juicio la equidad del reproche penal.

Por otro lado, la finalidad del castigo debe pensarse mas allá de su mera aplicación automática. La respuesta penal solo tiene sentido si puede generar algún tipo de dialogo entre el estado y quien transgredió la norma. Pero cuando la norma aplica sin tener en cuenta que la persona nunca tuvo alternativas reales, ese dialogo se vacía y el castigo se convierte en violencia institucional. Es aquí donde entra en juego la necesidad de repensar el derecho penal desde un enfoque humano, que reconozca que no todos los actos delictivos expresan la misma libertad ni merecen la misma respuesta.

En este marco, el fallo B.A.R. se inscribe como una manifestación de un derecho penal que no abdica de su función, pero que sume la responsabilidad de actuar con sensibilidad frente a contextos de desigualdad estructural. No todas las conductas penalmente relevantes merecen reproche y comprender eso no debilita el derecho, sino que lo fortalece, lo humaniza y lo legitima.

Bibliografía

Alarcon, C. (2019). Cuando me muera quiero que me toquen cumbia. Aguilar

Abramovich V. (2012). Los derechos en un escenario de desigualdad estructural. De las violaciones masivas a los patrones estructurales. <https://doi.org/10.1590/S1806-64452009000200002>

Copello, Segato, Ascencio, Di Corleto & Gonzales (2020). Mujeres imputadas en contextos de violencia o vulnerabilidad. Hacia una teoría del delito con enfoque de género.

Jescheck, 1981, p.316. Soler, 1940, p. 359. Extraído de (Lascano, C. (2005) Derecho penal parte general)

Zaffaroni, E,R, Alagia, A, Slokar. (2002) Tratado de derecho penal. Parte genera. Ediar

Espinoza. J,L,L,E & Carrera, C,S. (2022) Vulnerabilidad, igualdad y justicia. Revista argumentos (ISSN:2025-0469)

Medina, G. 2017 Acceso a la justicia de personas en condición de vulnerabilidad. La Ley, Tomo 2017-F. Año LXXXI N° 217, AR/DOC/2970/2017

Alchourron, C. y Bulygin, E. (2012). introducción a la Metodología de las Ciencias Jurídicas y Sociales. Buenos Aires, AR: Astrea.

Constitución de la Nación Argentina. (1994). Santa fe-Paraná

Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer- Cedaw. (2015) Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer. Recomendación general núm.33 sobre acceso de las mujeres a la justicia. Disponible en:

<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2016/10710.pdf>

Dworkin, R. (2004). Los derechos en serio. Madrid: Ariel.

Organización de estados americanos (OEA) y comisión interamericana de mujeres (CIM) “mujeres y drogas en las américas. Un diagnóstico de políticas en construcción. Disponible en: <https://www.oas.org/es/cim/docs/womendrugsamericas-es.pdf>

Republica Argentina. (1989). Ley N°23.737: penalización por tenencia y trafico de estupefacientes.

Universidad siglo 21 (2025) Manual de estudio. Seminario final. Disponible en: <https://siglo21.instructure.com/courses/39338/pages/modelo-de-caso#lectural1>

Fallos

CSJN (2021) s/ infracción ley 23.737 (Colección Expte.440/2019TO1)

[https://repositorio.mpd.gov.ar/documentos/Cardozo%20\(causa%20N%C2%B0440\).pdf](https://repositorio.mpd.gov.ar/documentos/Cardozo%20(causa%20N%C2%B0440).pdf)

CSJN (2021) Rodriguez, Maribel Carina s/audiencia de sustanciación de impugnación
(colección FSA 12570/2019/10)

<https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2021/04/fallos88972.pdf>

CSJN (2013) Góngora Arnald.o s/causa N° 14.092 (colección fallo 336:392)

<https://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-gongora-gabriel-arnaldo-causa-14092-fa13000038-2013-04-23/123456789-830-0003-1ots-eupmocsollaf>

CSJN (2012) Leiva, Maria Cecilia p.s.a. Homicidio simple- capital. (colección fallo 334:1204)

<https://www.pensamientopenal.com.ar/fallos/35947-violencia-genero-legitima-defensa-homicidio-estado-emocion-violenta-requisitos>

CSJN (2023) Rodríguez, Belén s/ infracción ley 23.737 (colección Expte. N° FRO 164/2016/TO1)

<https://www.cij.gov.ar/buscador-de-fallos.html/d/sentencia-SGU-c9812b8c-13b2-4826-8282-0fe752e46928.pdf>