

# Bien jurídico protegido de la ley 23.737, delito pluriofensivo

Por Santiago J. Aleman<sup>1</sup> y Pablo M. Acosta<sup>2</sup>

## Sumario:

*La elaboración del presente trabajo esencialmente tuvo como objeto el riguroso análisis de la ley de estupefacientes y psicotrópicos, centrándonos preponderantemente en su origen tuitivo, el basamento que motivó su elaboración, su conminación concreta en la normativa y las consecuencias trascendentales del delito en sentido restringido y genérico, afectando bienes jurídicos que han sido inobservados por la misma.*

## I.- Introducción: planteo del problema.

La compleja caracterización del narcotráfico, su proceso evolutivo en el mundo y las consecuencias nocivas de tales actividades, han respaldado la modificación de las antiguas leyes de estupefacientes hasta llegar a la actual redacción de la ley 23.737, cuya piedra angular es su bien jurídico protegido. Al respecto, existe concordancia mayoritaria en la doctrina para considerar a la salud pública en tal posición jerárquica, a partir de la cual se han establecido las sanciones en los articulados de la ley de drogas, de forma precisa e intentando punir todas las conductas que pudieran implicar un aporte a la cadena de producción y posterior comercialización en el tráfico ilícito de estupefacientes, conminándose diferentes escalas penales que dependerán de la respectiva subsunción de la conducta en el tipo penal concreto.

En tal lineamiento, debe entenderse la salud pública como bien jurídico colectivo, en razón de la afectación social o universal y no como un bien jurídico individual que perturba directamente a persona determinada. Entre los colectivos, además del mencionado, podemos hallar el medio ambiente, la seguridad colectiva, la organización política, etc, y se caracterizan porque su afectación incide en los intereses de una generalidad de personas, sean determinados o indeterminados.

Este carácter colectivo que reviste el bien jurídico tutelado de la ley 23.737, motivó la realización del presente ensayo, precisamente para determinar si el entramado delictivo subterráneo en el que opera el narcotráfico además de transgredir el bien jurídico establecido por la ley de drogas –salud pública- puede afectar otros bienes jurídicos, quizá protegidos en otros tipos penales o no y, en consecuencia, colocarse como un delito pluriofensivo.

## II.- Reseña de ley 23.737 y concepto de bien jurídico protegido.

Resulta imprescindible para un mejor entendimiento, recordar que ley 23.737 sustituyó, en el año 1989, la antigua ley de estupefacientes N° 20.771, la cual a su vez fue históricamente modificada hasta la composición actual. La misma se motivó, a raíz del compromiso internacional asumido en el año 1988, tras la sanción en Viena de la Convención de las Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, en la que los Estados firmantes se comprometieron a establecer como delito la posesión, compra o cultivo de drogas controladas para consumo personal, bajo reserva de la no

afectación de principios constitucionales y de los conceptos básicos de sus sistemas legales. Esta Convención tenía la misión de reconocer la preocupación mundial por “la magnitud y la tendencia creciente de la producción, la demanda y el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas que representan una grave amenaza para la salud y el bienestar de los seres humanos”<sup>3</sup>.

Así, la ley 23.737 reemplazó la anterior normativa y en consonancia con lo establecido en la mencionada Convención, se retomó la penalización de los consumidores, se aumentaron las penas y se crearon nuevas figuras, lo cual se extendió durante los años 90' hasta los primeros años de la década siguiente donde ese sistema de valores entró en crisis.

Previo a desentrañar las cuestiones controversiales, resulta conveniente recordar que al Derecho Penal le corresponde la delicada tarea de protección de los bienes vitales fundamentales del individuo y la comunidad. Estos bienes son elevados a la categoría de bienes jurídicos y la lesión de aquéllos faculta exclusivamente al Estado a imponer una pena. Los mismos pueden ser psicofísicos (la vida, integridad corporal), espirituales-ideales (honor), una relación social (el matrimonio, el parentesco), una relación jurídica (la propiedad), entre otros. Este concepto de protección de bienes jurídicos es el que se transforma posteriormente en el tipo penal y la debida legitimación de la intervención punitiva.

Al respecto, Enrique Bacigalupo se expresó señalando que *“El Derecho penal moderno (a partir de Binding) se ha desarrollado desde la idea de protección de bienes jurídicos. De acuerdo con ella, el legislador amenaza con pena las acciones que vulneran (o ponen en peligro) determinados intereses de una sociedad determinada. La vida, la libertad, la propiedad, etcétera, son intereses o finalidades de la sociedad que el legislador quiere proteger amenazando a quienes los ataquen con la aplicación de una pena; de esta forma, tales intereses se convierten, a través de su reconocimiento en el orden jurídico positivo, en bienes jurídicos. De la idea de protección de bienes jurídicos se deducen en la teoría límites para el ius puniendi, es decir para el derecho de dictar leyes penales”*<sup>4</sup>.

Como se dijo, ha habido consenso mayoritario al establecer a la salud pública como el bien jurídico de la ley 23.737, sobre los cimientos del concepto de bienestar general que refiere el Preámbulo de nuestra Constitución Nacional, que invoca necesariamente la tutela de la salud de la comunidad como uno de los bienes más preciados. En concordancia con el criterio sustentado, se han pronunciado numerosos autores, entre ellos, Juan Manuel Culota<sup>5</sup>, quien sostiene que la Salud Pública es el bien esencialmente protegido por casi todas las disposiciones de esta ley, debido a que las conductas vinculadas con el tráfico y con la posesión de drogas tóxicas representan una posibilidad peligrosa para la difusión y propagación de estupefacientes en el resto de la población en general, caracterizándose principalmente por la exigencia de un peligro común y no individual y la posible afectación a un sujeto pasivo indeterminado.

Siguiendo la trazabilidad del bien jurídico en estudio, debemos señalar que entre los títulos I a XIII del Código Penal Argentino, se hallan establecidos los bienes jurídicos protegidos conformados por el legislador, encontrándose dentro del Título VII del libro Segundo, es decir “delitos contra la seguridad pública”, la rúbrica “delitos contra la salud pública” (capítulo cuarto). Los delitos comprendidos en este título encuentran objetividad jurídica en relación con la conducta incriminada en la instauración de un peligro para la conservación de bienes considerados, como así también para las personas (vida, salud) de un modo indeterminado. Dicho de otra manera, los bienes son expuestos a resultar destruidos y/o dañada la integridad biológica de las personas, con la posibilidad de propagación de la

afectación a un número indeterminado de personas. Pero tales circunstancias no deben confundirse, ya que el título en cuestión no encuentra asidero en la protección concreta de los bienes que recaen sobre la acción, sino, que tiene una tutela conceptual más extensa en cuanto protege a la “seguridad” misma y que la posibilidad de su lesión, se produce sustancialmente por la creación de un peligro, este último será el objeto de la conducta delictiva, el peligro elaborado.

Navarro, Asturias y Leo<sup>6</sup>, revelan que la inclusión de los delitos contra la salud pública entre los delitos contra la seguridad común obedece al hecho de que, al implicar atentados contra el bienestar físico de las personas, animales o vegetales en general, el objeto y el modo de la ofensa se adecua a los que caracterizan los delitos contra la seguridad común. Tales figuras delictivas se conforman con la creación de un peligro para la salud pública, y no requieren la afectación de la salud de los particulares.

Asimismo, la Cámara Federal de Casación Penal<sup>7</sup> se pronunció en concordancia, señalando que *“Las figuras previstas por la ley 23.737 son de aquellas denominadas de peligro abstracto, mediante las cuales el legislador ha querido proteger preventivamente un bien jurídico, en este caso la salud pública, antes de que se pueda afirmar que la conducta descripta en el tipo penal haya creado peligro y aun en aquellos casos en los que ni si quiera ha creado, pues la acción es el delito, ella lo agota y perfecciona.*

Delimitadas las consideraciones de la salud pública como bien jurídico tutelado, emerge el planteamiento del problema o cuestionamiento que motivó la realización del presente trabajo, sustancialmente para determinar si el bien jurídico seleccionado por el legislador, resulta ser el único a tutelar o es comprensivo de otros y en tal caso, si son excluyentes entre sí.

Deslindar lo expuesto reviste suma importancia, puesto que constituye una eficaz herramienta al momento de interpretar la norma penal, su aplicación y brindar seguridad jurídica sobre la concepción que se sostiene. De igual modo, y previo a continuar con el análisis, resulta importante destacar que no hay que confundir el bien jurídico con el objeto material del delito, el que recae la acción delictiva.

### **III- Consecuencias nocivas del tráfico de estupefacientes.**

Las consecuencias perjudiciales del narcotráfico y su consumo resultan inconmensurables, de imposible cuantificación y conocer acerca de la realidad económica que promueven las conductas, su funcionamiento y dinamismo, permite también reconocer las repercusiones generales del delito y en consecuencia los bienes jurídicos que deberíamos proteger.

La situación actual de Argentina, no escapa a la realidad advertida de forma mundial por el impacto del narcotráfico, no sólo por los efectos perjudiciales causados por la drogadicción, sino por el impacto que generan tales actividades criminales en los poderes del Estado, ramificando la corrupción, impactando a nivel económico, en gastos relativos a la prevención del consumo de drogas y consecuentes centros curativos necesarios para atender sus efectos, en seguridad fronteriza, la mutación de delitos de las organizaciones delictivas como puede ser el lavado de activos, financiamiento del terrorismo, trata de personas o contrabando de bienes, ocasionando incalculables efectos económicos y sociales. Estas circunstancias, no hacen más que demostrar que el narcotráfico tiene la particularidad de trascender nocivamente acrecentando su poder, dificultando la posibilidad de ser detectados, toda vez que las redes organizadas detentan posiciones jerárquicas piramidales, con numerosos eslabones operacionales, motivo por el cual los jefes o ideólogos difícilmente participen materialmente de las actividades más próximas del delito, incluso

puede ocurrir que tales personas controlen las actividades desde otros países, superando las fronteras nacionales.

En esa línea, debe resaltarse la existencia de un entramado transnacional para distribuir droga en condiciones de ser finalmente consumida o para perfeccionar el proceso, toda vez que existen naciones donde se producen estupefacientes, países de tránsito, almacenamiento, distribución, al igual que países mayoritariamente consumidores, o usuarios de una droga específica y con un valor económico acrecentado. De igual modo, existen casos en los que el traslado fronterizo de los alcaloides se origina por la accesibilidad y facilidad que puede advertirse entre nacionalidades específicas. A modo de ejemplo pueden resaltarse los convenios celebrados entre los países que integran el “Mercado Común del Sur” (MERCOSUR), como así también los requisitos entre algunas naciones para su ingreso –visa-. Tales circunstancias podrían justificar el anclaje de un eslabón más a la cadena delictual para asegurarse el ingreso de la droga en el país de destino de forma más segura.

Estas delicadas estrategias para mover la droga por diferentes países y continentes son en gran medida la columna vertebral del delito, puesto que si las sustancias son confiscadas por las autoridades los eslabones anteriores y la empresa criminal habrá fracasado. Dichos movimientos, también pueden originarse por las falencias en materia de seguridad fronteriza que pueden caracterizar a un país determinado, en una ruta específica, como podría ser el caso de Marruecos, desde la ciudad de Tánger transportando por vía marítima las sustancias hasta Tarifa, Reino de España, solamente 14 km de distancia a través del estrecho de Gibraltar, siendo un punto estratégico para ingresar a la unión europea, ya que la sumatoria de todos los espacios soberanos que la integran conforma un solo territorio aduanero<sup>8</sup>. En efecto, podemos encontrarnos frente a una nación con un excelente control aeroportuario, pero poseer una endeble vigilancia portuaria. Las estructuras narcocriminales, analizan los detalles, experimentan las rutas con pequeños traslados de mercadería, se establecen, perfeccionan sus tácticas, contaminan las autoridades de fiscalización y/o se integran a las mismas.

Esta importante mecánica organizada que excede las fronteras mundiales, como se dijo en los párrafos precedentes, pueden mutar, verter, modificar o pasar a una nueva etapa en el proceso criminal, siendo el caso de la puesta en circulación en los diferentes sistemas financieros bienes provenientes de maniobras de tráfico ilícito de estupefacientes, desplegadas en el mismo país o por fuera de los límites del territorio, con el objeto de que adquieran apariencia lícita.

Es este último panorama, el que debe analizarse con detenimiento, ya que puede ser el resultado vinculante de las actividades narcocriminales, siendo el umbral de la fase externa del camino delictivo, que comprende etapas diferentes y delitos autónomos, pero se encuentran dentro del mismo plan, “*iter criminis*” donde obtenidas las sumas de dinero provenientes de las actividades narcocriminales, puede iniciarse las etapas de colocación, ensombrecimiento e integración, para evadir los controles y descontaminar los bienes. De esta forma, las estructuras cambian su forma y así logran salir de la economía subterránea o informal para incorporarse al sistema legal, escenario que finalmente le permitirá al lavador disfrutar o invertir las adquisiciones recicladas o limpias sin exponerse al peligro de atraer la atención de los entes reguladores estatales<sup>9</sup>.

Justamente el resultado final, lícito y depurado, es el empoderamiento del narcotráfico, acrecentando sus bienes y utilizando tal poderío económico para expandirse, corromper e

infiltrarse en la función estatal, liberando zonas determinadas para la concreción de las conductas, aumentando la inseguridad e indefensión.

Estos interesantes parámetros no pueden ser desatendidos al momento de evaluar el bien jurídico tutelado por la ley desarrollada, por el contrario, reconocemos la jerarquía constitucional para tutelar al bien jurídico protegido salud pública, empero complementamos tal postura soslayando que se trata indefectiblemente de un delito pluriofensivo, toda vez que la sociedad puede verse perjudicada en términos de sanidad corporal, pero también podría advertirse una “nación deteriorada” en todos los ámbitos, estatales y privados, con el denominador común de ser consecuencia estrecha del narcotráfico y su imperio subyacente.

Antonio Beristain<sup>10</sup>, sostiene que el bien jurídico protegido en esta materia resulta difícil de concretar, pues proviene de y se extiende a ramificaciones en sectores diversos de la salud individual, salud pública, orden público, la economía, las finanzas, etcétera, y se complica a través de dimensiones históricas, políticas y culturales. Sin embargo, por varios motivos, se puede aceptar como bien jurídico principalmente protegido a la salud pública. Este criterio es compartido también por José M. Lorenzo Salgado<sup>11</sup>.

Mientras que en el Preámbulo de la Convención Única de 1961 las partes se manifestaban preocupados por la salud física y moral de la humanidad, al igual que en el protocolo de 1972 y en el Convenio Sobre Sustancias Psicotrópicas de 1971, en la Nueva Convención de Viena de 1988 se expresó una mirada superadora, con profunda inquietud por la tendencia creciente de la producción, la demanda y el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, que representan una grave amenaza para la salud y el bienestar de los seres humanos y menoscaban las bases económicas.

En igual sentido, resulta pertinente remarcar que los múltiples perjuicios para el tejido social que irroga el comercio ilegal de estupefacientes son bien sintetizados en la Declaración sobre los Principios Rectores de la Reducción de la Demanda de Drogas aprobada en la Sesión Especial de la Asamblea General de las Naciones Unidas<sup>12</sup> sobre el problema mundial de las drogas celebrada los días 8 y 10 de junio de 1998, donde se afirma: *“Todos los países son afectados por las devastadoras consecuencias del abuso de drogas y del tráfico ilícito; en efectos adversos en la salud; aumento del crimen, la violencia y la corrupción; el desperdicio de recursos humanos, naturales y financieros que de otro modo serían aprovechados para el desarrollo social y económico; la destrucción de los individuos, las familias y las comunidades; y el minado de las estructuras políticas, culturales y sociales”*<sup>13</sup>.

Esta mirada también se vislumbra en la resolución aprobada por la 89ª sesión plenaria de la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre “Cooperación internacional contra el problema mundial de las drogas” del 19 de diciembre de 2011, donde se manifestó que *“(…) vínculos cada vez mayores entre el tráfico de droga, el blanqueo de dinero, la corrupción y otras formas de delincuencia organizada, como la trata de personas, el tráfico de migrantes, el tráfico de armas de fuego, el delito cibernético y en algunos casos el terrorismo y la financiación del terrorismo, así como a las dificultades considerables que enfrentan las autoridades policiales y judiciales para responder a la evolución constante de los medios utilizados por las organizaciones Cooperación internacional contra el problema mundial de las drogas A/RES/67/193 9/14 de la delincuencia transnacional, inclusive la corrupción de funcionarios públicos, para evitar la detección y el enjuiciamiento (...)”*.

De igual modo, recientemente la Cámara de Senadores de la Nación elaboró el proyecto de ley identificado con la numeración S-2766/19, para ingresar el contrabando de tabaco al art. 866 de la ley 22.415 del Código Aduanero, fundamentando lo siguiente: “(...) *El contrabando de tabaco es una problemática que está en aumento en Argentina, recientemente especialistas internacionales se reunieron en el seminario “Comercio ilegal y contrabando: una amenaza global” (...). La citada estuvo encabezada por el ex presidente del Grupo de Trabajo de la OCDE para el combate del comercio ilegal, David Luna, quien señaló que este fenómeno trae aparejados delitos más graves como el terrorismo y la corrupción, todos estos elementos desestabilizadores que amenazan los sistemas democráticos y generan inseguridad en todo el mundo*”. Situación que respalda esta visión generalizada en cuanto a la mutación de delitos y efectos que origina en cada ámbito de la nación.

En la misma directriz, debe distinguirse que en el año 2016 se derogó la ley 24.424, por la nro. 27.319<sup>14</sup>, “Ley de Investigación Prevención y Lucha de los Delitos Complejos”, receptada actualmente en el Código Procesal Penal Federal. La mentada contribuyó con nuevas herramientas procesales y técnicas de investigación -anteriormente utilizados casi exclusivamente para los delitos contenidos en la ley de drogas-, a otros de compleja investigación. Concretamente, se regulan las figuras del agente revelador, agente encubierto, informante, entrega vigilada y prorrogación de jurisdicción, aplicables a los delitos de narcotráfico, contrabando, terrorismo, delitos contra la integridad sexual, delitos contra la libertad individual -secuestro extorsivo-, explotación de personas y trata de personas, asociación ilícita y delitos contra el orden económico y financiero. Contexto que demuestra el profundo análisis del legislador en relación con el proceso criminal organizado, entendido como un camino articulado, en reiteradas ocasiones concatenado y con nacimiento en el narcotráfico, motivo por el cual brindó medios para combatir el entramado en todas sus facetas, sin importar la mutación.

Ahora bien, conforme fuera precedentemente mencionada la importancia de la ley 27.319 y los delitos e investigaciones a las cuales podrá circunscribirse su aplicación, lo cierto es que, si bien la misma no resulta objeto del presente trabajo, su tratamiento obedece a la estrecha relación que la vincula con ley de la cual tomó la mayoría de sus instituciones -ley 23.737 y mod.-. Realizada esta aclaración, cabe agregar sobre dicha normativa, que nada dice respecto a los motivos que revelaron la denominación de “delitos complejos” a los allí estipulados, lo que nos genera las siguientes interrogantes, ¿Qué es un delito complejo? ¿Todas las investigaciones vinculadas con la ley de drogas son complejas intrínsecamente o dependerá de las dificultades en la pesquisa? Lo apuntado resulta sumamente importante, ya que no se han caracterizado, sino agrupado ciertos tipos penales para aportarles herramientas procesales más sofisticadas. Sin embargo, realizaremos nuestro propio enfoque al respecto.

De la simple redacción de los tipos penales a los cuales se confirió las nuevas técnicas de investigación de la ley 27.319, se desprenden infracciones trascendentales colectivas, esto quiere decir, con una elevada peligrosidad a la seguridad nacional en términos sociales, políticos y económicos. Especialmente, las figuras vinculadas con la ley de drogas han sido debidamente incluidas por tales motivos, pero además por ser ineludiblemente infracciones transnacionales. ¿Pero cómo tenemos certeza de ese traspaso territorial? Debe destacarse que en el país se consumen estupefacientes que no se producen en esta región, siendo indispensable su traslado desde otros países productores de materia prima, como puede ser el caso del opio para consumo de heroína, cuya dependencia o adicción se advierte en este



país y los principales países productores de la planta de amapola de la cual se extrae el opio son México, Birmania y Afganistán.

De igual modo, debe remarcarse que las nuevas tecnologías y conocimientos científicos han arribado también a los laboratorios donde se elaboran sustancias ilícitas, generando drogas y precursores químicos que al día de hoy se encuentran fuera de la persecución fiscal estatal, y además se producen en el exterior, ingresando al país ilegalmente, mientras que en el caso de los precursores podrían ingresar de forma lícita para convertirse finalmente en el material prohibido con la confluencia de otras sustancias o experticia de determinadas personas en el manejo de estupefacientes. Estas situaciones denotan la complejidad de la droga en el país y en el mundo, a su vez dejan entrever la necesaria conexión con otros delitos y bienes jurídicos protegidos, ya que previo a intentar lesionar la salud pública, como fuera detallado recientemente, en algunos casos ya lesionó otros bienes.

Con igual basamento, debe entenderse que estas nuevas estrategias mundiales para trasladar droga sin ser detectados, en algunas oportunidades ni siquiera ponen en peligro la salud pública de los habitantes de los Estados por los cuales se traslada el material estupefaciente, ya que únicamente se encuentra en la misma en “tránsito” y no para ser consumida.

De igual modo, es importante subrayar que el mayor productor de heroína sería Afganistán y el de cocaína Colombia, lugares donde se determinó una estrecha vinculación de las organizaciones narcocriminales con el financiamiento del terrorismo, más precisamente Las Fuerzas Armadas Revolucionarias Colombianas y Al-Qaeda en Pakistán, cuya prevención le compete al mundo entero, ya que no escapa de sus efectos.

En este punto de exposición, se complementará nuestra postura pluriofensiva de los delitos que integran la ley de estupefacientes, en razón de los bienes jurídicos vulnerados y cuya tutela se reclama; en esta ocasión con basamento constitucional fehacientemente reconocido.

Como fuera debidamente detallado en los párrafos que preceden, la ley de estupefacientes desde su incorporación ha sido fundamentada para preservar el bien jurídico “salud pública” –art. 204 C.P, ley 20.771, ley 23-737-. Siendo así, debe reconocerse que a lo largo de tantos años, el panorama y evolución de éstas actividades cambió notoriamente y así fue específicamente señalado en la Convención de las Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 1988 al reconocer que “(...) *Profundamente preocupadas por la magnitud y la tendencia creciente de la producción, la demanda y el tráfico ilícitos de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, que representan una grave amenaza para la salud y el bienestar de los seres humanos y menoscaban las bases económicas, culturales y políticas de la sociedad (...),* como así también que “(...) *Reconociendo los vínculos que existen entre el tráfico ilícito y otras actividades delictivas organizadas relacionadas con él, que socavan las economías lícitas y amenazan la estabilidad, la seguridad y la soberanía de los Estados (...)*”<sup>15</sup>. Al analizar las preocupaciones que se reafirmaron en dicha convención, su punto distintivo sobresale al analizar detenidamente la realidad perjudicial que afecta el tráfico de drogas, pero no solamente desde la salud pública, sino desde el bienestar general y las bases económicas de los estados.

Debe recordarse que conforme el art. 75 de la Constitución Nacional, los Tratados Internacionales que no sean los expuestos en ese articulado, requerirán la intervención del Congreso para gozar de jerarquía constitucional. En tal sentido, en fecha 11 de marzo de 1992, el Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina reunidos en Congreso, aprobaron la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de

Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas. Así, cumpliendo con los requerimientos específicos, se le otorgó jerarquía constitucional a lo pactado en el acuerdo internacional. En consonancia con lo acordado por los estados parte, si bien se sustituyó la antigua ley por la 23.737, al analizar la misma podemos concluir que básicamente se endurecieron las penas, pero sobre el mismo marco tutelar, “salud pública”.

Por tal motivo, reconociendo la jerarquía constitucional que adquirió la convención que motivó la redacción de la actual ley de estupefacientes, entendemos que resulta sumamente indispensable ajustarnos al cambio de paradigma establecido en el acuerdo y reconocer que el tráfico de drogas transgrede otros bienes jurídicos, que exceden a la salud pública e incluso pueden encontrarse plasmados en otros digestos, como puede ser el Código Aduanero, concibiendo que ajustarnos a tales parámetros mundialmente acordados, influirá en la forma que combatimos el fenómeno.

En consonancia con la idea sustentada, Mariano Hernán Borinsky ha señalado que *“Los delitos aduaneros como así también los descriptos en las leyes 24.769 -actual 27.430- (penal tributaria), 23.737 (estupefacientes) y 19.359 (penal cambiaria) y aquel contemplado en la figura del lavado de dinero descripta en el Código Penal se enmarcan dentro de la categoría de los delitos económicos con los cuales, más allá de las diferencias, a que se referirán las próximas líneas, comparten como bien jurídico mediato el orden económico y financiero. Los delitos económicos se caracterizan por afectar de modo decisivo los recursos del estado y el correcto funcionamiento del mercado y la economía del mercado; entre otros bienes jurídicos (...). Es un interés superior de la sociedad regular adecuadamente las relaciones económicas en función del bienestar general, comprometido con ciertas actividades de índole económica, que por esa razón son objeto de regulación penal, dado que pueden poner en peligro la propia existencia de la comunidad, al impedirse su desarrollo económico”*.<sup>16</sup>

Parte de la doctrina española ha sido conteste, al identificar al bien jurídico protegido por la ley de drogas como delito pluriofensivo, abarcativo no solo de la salud pública, sino también de los bienes económicos, la estabilidad de la familia y la seguridad en general. Para ello, habremos de recordar que dentro de la clasificación de los tipos penales, los mismos pueden distinguirse en función de: si la conducta típica está configurada en atención a la afectación de un solo bien jurídico o de varios bienes jurídicos. Mientras que al primer caso se lo denomina delito uniofensivo, al segundo se lo denomina delito pluriofensivo. El delito de homicidio, por ejemplo, es claramente un tipo penal uniofensivo, ya que tipifica la conducta en atención únicamente a la afectación de la vida de otra persona. Por el contrario, el delito de secuestro extorsivo constituye un tipo penal pluriofensivo, en la medida que castiga al que mantiene como rehén a una persona (libertad ambulatoria) para obtener una ventaja económica indebida (patrimonio).

De igual modo, no escapa a conocimiento de los suscriptos la existencia de bienes jurídicos protegidos mediatos e inmediatos. El primero de ellos, es la institución del bien protegido en sentido técnico, el elemento básico del delito que se incorpora al tipo de injusto de la infracción y su vulneración por parte de la acción del sujeto se exige como un elemento implícito indispensable de la parte objetiva, tales circunstancias invocan una función interpretativa, toda vez que tiene la finalidad de revelar la dirección y propósito del actor en función a la trasgresión de ese bien jurídico específico. En cuanto a los mediatos, la vulneración del bien jurídico mediato no aparece incorporada al tipo del ilícito correspondiente, razón por la cual, no se deberá acreditar la lesión o puesta en peligro de



dicho bien y tampoco se deberá probar que el dolo y la imprudencia del sujeto activo están direccionados al mismo.

Ésta importante categorización tiene la finalidad de orientar y limitar justamente el “ius puniendi” estatal, estableciendo concretamente las infracciones penales y la cuantificación de las penas específicas en función de tales bienes jurídicos protegidos.

### **CONCLUSIÓN:**

El trabajo realizado se motivó en el profundo análisis que merecen las consecuencias que generan los estupefacientes, no desde la perspectiva del consumidor de esas sustancias, sino desde un plano superior, que resulta la idea vinculada con la propagación de la dependencia a la drogadicción en la sociedad y la afectación de distintos bienes jurídicos a lo largo del camino delictivo, en forma simultánea, escalonada o incluso anteriores.

Entendemos imprescindible reconocer que el narcotráfico es un mercado, subyacente e ilícito, pero con las mismas características de los mercados legales, producción, distribución y consumo –intercambio de bienes y servicios-, cuyos resultados también impactan en el desenvolvimiento del país, pero en éste caso, de forma negativa, socavando el poder de las naciones en todas sus ramificaciones, **aumentando la inseguridad, fortaleciendo la corrupción, produciendo deformaciones macroeconómicas y contribuyendo a un gran incremento del consumo y adicción.**

Sustancialmente y a raíz del minucioso estudio ensayado, hemos arribado a un resultado que nos permite inferir, que en modo alguno disintimos con la tesis doctrinal mayoritaria que establece al bien jurídico “salud pública” como aquél tutelado por la ley 23.737, sino por el contrario, armonizamos en la afectación de otros bienes de forma complementaria o integral, lo cual justifica que la tipificación de las conductas sea observada desde esa perspectiva.

Concebimos así, que debe producirse un cambio de paradigma en la ley de drogas, que atienda en un todo, a aquellos bienes afectados por parte de las actividades narcocriminales, debiéndose en consecuencia incluir esos bienes jurídicos vitales para que sean protegidos por el legislador, mediante la redacción de una nueva ley, ya que la afectación de los bienes jurídicos reseñados a lo largo del trabajo por encontrarse actualmente como bienes mediatos en relación a la ley 23.737, carecen de respaldo para su implementación.

### **Bibliografía general:**

- RIGHI, Esteban, **Derecho Penal Parte General**, Editorial Alberto Perrot, 2ª ed. 3ª reimpresión, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Argentina, 2018.
- FALCONE, Roberto A, **Derecho Penal y Tráfico de Drogas**, Editorial Ad-Hoc, 2ª ed., Buenos Aires, Argentina, 2014.
- ASTURIAS, Miguel Ángel, **Estupefacientes**, Editorial Hammurabi, 1ª ed., Buenos Aires, Argentina, 2019.
- CORNEJO, Abel, **Estupefacientes**, Editorial Rubinzal-Culzoni, 4ª ed., Buenos Aires, Argentina, 2018.
- BORINSKY MARIANO HERNÁN, **El Delito de Contrabando**, 1ª ed. Santa Fe, 2017.
- CANO, Daniel F. **Estupefacientes y Derecho Penal**, Editorial Ad-Hoc, 1ª ed., Buenos Aires, Argentina, 2016.
- DURRIEU FIGUEROA, Roberto, **La Ganancia Económica del Delito**, Editorial Marcial Pons, 1ª ed. Buenos Aires, Argentina, 2017.

–LAJE ANAYA, JUSTO, “Narcotráfico y Derecho Penal Argentino”, Ed. Marcos Lerner, 1998.

-FRANCISCO J.D´ALBORA, “Lavado de Dinero”, 3ª ed, Buenos Aires, 2020.

1 Abogado Especialista en Actualización de Justicia y Decisiones Públicas por la Universidad de Buenos Aires, Prosecretario de la Secretaría N°10 del juzgado Federal N°3 de Morón.

2 Abogado Especialista en la Función Judicial por la Universidad de Morón, Docente Universitario de la materia “Derecho Penal III” de la Universidad de Morón, secretario a cargo de la Secretaría N°10 del juzgado Federal N°3 de Morón.

3 [https://www.unodc.org/pdf/convention\\_1988\\_es.pdf](https://www.unodc.org/pdf/convention_1988_es.pdf).

4 Bacigalupo Enrique, Derecho Penal Parte General, 2ª ed., Hammurabi, Buenos Aires, 1999, p. 43 y 44.

5 D´ ALESSIO-DIVITO, Código Penal de la Nación: comentado y anotado cit.,t.III, p.107.

6 Navarro, Guillermo R. Asturias, Miguel A. Leo, Roberto, Delitos Contra la Salud Publica y el medio ambiente, Hammurabi, Buenos Aires, 2009, pp.41/2.

7 C.N.C.P, Sala IV, Ortiz Antonio s/recurso de casación, reg. nª4091.4.

8 En el Delito de Contrabando, Mariano H. Borinsky, 1ª ed.,2017, p.27.

9 Acosta Pablo y Fioriti Jimena, Lavado de activos... lo que debemos saber sobre el hecho precedente, Revista Jurídica de la Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional, ver [www.amfjn.org.ar/revista-juridica/](http://www.amfjn.org.ar/revista-juridica/)- Ejemplar N°5- ISSN2683-8788.

10 La droga: aspectos penales y criminológicos, Temis, Bogotá, 1986,p.17

11 Las drogas en el ordenamiento penal español, Bosch, Barcelona, 1987, p.87.

12 <https://undocs.org/pdf?symbol=es/A/RES/67/193>

13 <https://www.unodc.org/ropan/es/DrugDemandReduction/drug-demand-reduction-introduction.html>.

14 Ley 27.319, “investigación, Prevención y Lucha de los Delitos Complejos. Art. 2º:”...

a)Delitos de producción, tráfico, transporte, siembra, almacenamiento y comercialización de estupefacientes, precursores químicos o materias primas para su producción o fabricación previstos en la ley 23.737 o la que en el futuro la reemplace, y la organización y financiación de dichos delitos; b)Delitos previstos en la sección XII, Título I del código Aduanero; c)Todos los casos en que sea aplicable el art. 14 quinquies del CP; d)Delitos previstos en los arts. 125, 125 bis, 126, 127 y 128 del CP; e)Delitos previstos en los arts. 142 bis, 142 ter y 170 del CP; f)Delitos previstos en los arts. 145 bis y ter del CP; g)Delitos cometidos por asociaciones ilícitas en los términos de los arts. 210 y 210 bis del CP; h)Delitos previstos en el libro Segundo, Título XIII del CP”.

15 [https://www.unodc.org/pdf/convention\\_1988\\_es.pdf](https://www.unodc.org/pdf/convention_1988_es.pdf)

16 BORINSKY MARIANO HERNÁN, El Delito de Contrabando, 1ª ed. Santa Fe, 2017.