

Delito De Trata De Personas Valoracion De La Prueba Vulnerabilidad De La Víctima Consentimiento Bien Jurídico Tutelado Libertad Ley 26 842

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Delito de trata de personas. Valoración de la prueba. Vulnerabilidad de la víctima. Consentimiento. Bien jurídico tutelado. Libertad. Ley 26.842

En el marco de una causa donde se investiga el delito de trata de personas, la Cámara sostiene que, a partir de la ley 26.842, el consentimiento de la víctima para ser explotada no tendrá efectos jurídicos, por cuanto se encuentra implícito en la naturaleza del bien jurídico tutelado (libertad).

En la ciudad de Buenos Aires, a los veintinueve días del mes de marzo del año dos mil diecisiete, se reúne la Sala I de la Cámara Federal de Casación Penal integrada por la doctora Ana María Figueroa como Presidente y los doctores Gustavo M. Hornos y Mariano Hernán Borinsky como Vocales, asistidos por el Secretario actuante, a los efectos de resolver los recursos de casación interpuestos por el Defensor Público Oficial que asiste a M. A. M. (fs. 1055/1065) y por la Defensa Pública Oficial en representación de J. A. D. (fs. 1069/1072) de la presente causa Nro. FCB 12003504/2012/TO1/11/CFC4 del registro de esta Sala, caratulada: "D., J. A.; M., M. A. por infracción ley 26364»; de la que RESULTA: I. El Tribunal Oral en lo Criminal Federal N°2 de Córdoba, provincia homónima, el 10 de noviembre de 2014, en lo que resulta materia de recurso, resolvió: "2) CONDENAR a J. A. D., ya filiado en autos, como autor penalmente responsable del delito de Trata de personas mayores de 18 años con fines de explotación sexual, previsto y penado por el 145 bis primer párrafo del CP, texto según Ley 26.364 - y de la figura penal prevista por el art. 17 de la Ley 12.331, en concurso real (arts. 45 y 55 del C.P.) e imponerle en tal carácter para su tratamiento penitenciario la pena de TRES AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN, multa de \$30.000 (art. 22 bis del C.P.), la que se deberá verificar dentro de los diez días de quedar firme la presente, accesorias legales y costas (...) 4) CONDENAR a M. A. M., ya filiada en autos, como cómplice secundaria penalmente responsable del delito de Trata de personas mayores de 18 años con fines de explotación sexual, previsto y penado por el 145 bis primer párrafo del CP, texto según Ley 26.364 - y de la figura penal prevista por el art. 17 de la Ley 12.331, en concurso real (arts. 46 y 55 del C.P.) e imponerle en tal carácter la pena de DOS AÑOS DE PRISIÓN DE EJECUCIÓN CONDICIONAL (art. 26 del C.P.), por mayoría multa de \$6250 (art. 22 bis del C.P.), la que se deberá verificar dentro de los diez días de quedar firme la presente y cosas...» (cfr. fs. 998/vta., los fundamentos de la sentencia glosan a fs. 1001/1021). II. Contra esta resolución interpusieron recursos de casación el Dr. Marcelo Eduardo Arrieta, Defensor Público Oficial ante el Tribunal Oral en lo Criminal Federal n°2 de Córdoba por la defensa de M. A. M. (fs. 1055/1065) y el Dr. Jorge A. Perano, Defensor Público Oficial ante el Tribunal Oral Criminal Federal n°1 de Córdoba, asistiendo a J. A. D. (fs. 1069/1072vta.). Los recursos fueron concedidos por el Tribunal Oral (fs. 1075/1076) y mantenidos ante esta instancia a fs. 1078. III. En el recurso de casación por la defensa de M. A. M., el Defensor Oficial luego de fundar la procedencia formal de la vía intentada, expuso sus agravios de conformidad con lo normado en los dos incisos del artículo 456 del C.P.P.N. De la lectura de su recurso se desprende que el recurrente se agravio de la valoración de la prueba efectuada por el Tribunal que, a su juicio, derivó en una errónea aplicación del derecho sustantivo. En efecto, cuestionó la acreditación de que su defendida fuera quien llevara el control de las planillas, cobrara los pases y pagara a las chicas. Para así sostener, afirmó que la única prueba de cargo contra su defendida eran los dichos de la víctima L.G.D., los cuales desacreditó por sus problemas de adicción. En esta dirección, luego de efectuar varias consideraciones en torno a la naturaleza y consecuencias del consumo de cocaína y pastillas concluyó que "...el testimonio de LGD, no presenta como considera el Representante Fiscal, y el propio Tribunal, la veracidad suficiente, para convertirse en tan importante prueba de cargo, ya que debido a los serios problemas de adicción que presentaba la misma, no puede tomarse como una verdad apodíctica lo que esta pudiera decir, cuando además se advierte la ausencia absoluta de otros elementos de prueba o factores relevantes que pudieran sustentar los extremos invocados para la calificación legal adoptada..." (cfr. fs. 1059vta./1060). A lo expuesto, la defensa agregó los testimonios de S. F. y de Z.O.C. que describieron a su defendida como una persona contenedora y buena. Subsidiariamente, la defensa planteó, con cita en doctrina y en jurisprudencia, que en el caso de autos no estaban reunidos los elementos objetivos que exige el artículo 145 bis según ley 26.364 de acuerdo a la legislación internacional, toda vez que no se trató de un caso de criminalidad organizada. Especificó que "La modalidad participativa por el que viene condenada mi asistida no implica de ninguna manera los designios de una empresa criminal, en el marco del crimen organizado transnacional..." (cfr. fs. 1060/vta.). En otro orden, la defensa se agravio de la determinación de la pena impuesta a su asistida en lo que concierne el monto de la multa, porque alegó que se había transgredido el límite del poder jurisdiccional, al imponer una pena de multa mayor a la solicitada por el Fiscal al momento de sus alegatos. De esta forma, adhirió a los argumentos del juez que votó en disidencia y, con cita en diversa doctrina y jurisprudencia, concluyó que se

habían transgredido el derecho al debido proceso y el derecho de defensa en juicio. Añadió que "...el Tribunal no puede expedirse más allá de lo pedido. La sentencia no puede ser más allá de lo pedido, ni tampoco expedirse más allá de lo pedido extra petita. Ello es así-, como consecuencia del principio de contradicción que debe regir a lo largo de todo el proceso..." (cfr. fs. 1063vta.). Como último punto de agravio, la defensa solicitó la absolución de su defendida por imperio del in dubio pro reo. Finalmente, hizo reserva del caso federal.

IV. En el recurso de casación interpuesto a favor de J. A. D., el recurrente se agravio de la valoración de la prueba efectuada por el Tribunal. El defensor sostuvo, concretamente, que el Tribunal no había acreditado fehacientemente que el imputado se hubiera aprovechado de una situación de vulnerabilidad de la víctima para llevar a cabo su conducta, elemento esencial para tener por configurado el delito de trata de personas. En este sentido, el defensor controvertió la conclusión del Tribunal en cuanto a que la víctima LGD estaba en una situación de vulnerabilidad previo a ser captada por el imputado, en base a que la víctima había sostenido que cuando tomó contacto con D. no consumió estupefacientes, sino que había comenzado su adicción en el lugar. Por ello, afirmó que "...es imposible que mi asistido conociera el estado de vulnerabilidad producido por la adicción a las drogas de LGD si cuando concurrió voluntariamente NO estaba consumiendo» (cfr. fs. 1070vta., el resaltado es del original), por lo que concluyó que no estaba presente el elemento subjetivo del tipo penal referido al conocimiento que tiene que tener el autor de la vulnerabilidad de la víctima. En el punto, la defensa hizo hincapié en la voluntariedad con que la víctima habría llegado al lugar y permanecido en él. Por otra parte, el recurrente cuestionó la valoración del testimonio de la víctima LGD en tanto no había sido corroborado por los dichos de MVR y ZOC. Agregó que "No se le puede echar culpas a mi asistido D. de las decisiones de LGD de querer consumir o dejar de hacerlo ingentes cantidades de estupefacientes o alcohol o lo que quiera, máxime cuando la propia LGD manifiesta, tal como lo transcribiéramos, que quien comercializaba el estupefaciente era la novia de uno de los clientes, una tal N.» (cfr. fs. 1071vta.). Por otra parte, la defensa cuestionó la acreditación de la transgresión a la ley 12.331 por cuanto afirmó que el Tribunal sólo se había basado en los dichos de LGD. Agregó que las otras mujeres habían dicho que el lugar era muy agradable y que incluso contaba con inspecciones policiales. Por ello, afirmó que no se había lesionado el bien jurídico tutelado por la ley de profilaxis antivenérea por cuanto no se había verificado la afectación a la salud pública, ni la dignidad ni la libertad. Subsidiariamente planteó que entre ambos delitos (trata de personas y el artículo 17 de la ley 12.331) mediaba un concurso aparente y que debía resolverse por el principio de especialidad. Finalmente, hizo reserva del caso federal.

V. En el plazo previsto en los arts. 465, cuarto párrafo, y 466 del C.P.P.N. presentó breves notas el Fiscal General ante esta instancia, Dr. Ricardo Gustavo Wechsler (fs. 1080/1085) y solicitó que se rechazaran los recursos interpuestos por las defensas. Así-, en primer lugar, descartó la arbitrariedad alegada por la defensa por cuanto sostuvo que tal agravio "...sólo se encubre la pretensión de tergiversar la valoración de la prueba, intentando morigerar así- la contundencia del plexo probatorio que confirma el accionar desplegado por los acusados». Agregó, respecto de M. que la condena no se encuentra solamente fundada en los dichos de LGD sino además en el testimonio de MVR y el secuestro de documentación y efectos que la comprometían. En cuanto a los agravios tendientes a invalidar la declaración de LGD afirmó que "El hecho de que la damnificada tenga una fuerte adicción a las drogas de ninguna manera puede ser tomada como una excusa para desacreditar sus dichos, sino que por el contrario los refuerzan, pues demuestra el estado de indefensión y vulnerabilidad en que la misma se encontraba, y el círculo vicioso en el que ingresó al ser explotada, dependiendo del consumo y trabajando para juntar dinero para poder adquirir más drogas, generando un gran menoscabo en su salud física y psíquica..." (cfr. fs. 1082vta.). En cuanto al recurso interpuesto por la defensa de D., afirmó que la defensa hizo un análisis parcial de la prueba toda vez que, de acuerdo a lo que surgió expresamente de la sentencia, la vulnerabilidad de la víctima LGD no sólo se había basado en su condición de adicta sino también en la vulnerabilidad económica y afectiva. Agregó que lo expuesto por la defensa respecto a la necesidad de la existencia de una organización a los efectos de la configuración típica (del delito del artículo 145 bis conforme ley 26.364), no surgió de la redacción legal. Finalmente, descartó los agravios referidos a la errónea mensuración de la pena de multa y la falta de afectación al bien jurídico en lo que concierne a la Ley de Profilaxis Antivenérea.

VI. Superada la etapa prevista en los arts. 465, último párrafo, y 468 del C.P.P.N., quedaron las actuaciones en estado de ser resueltas. Efectuado el sorteo de ley para que los señores jueces emitan su voto, resultó el siguiente orden sucesivo de votación: doctores Gustavo M. Hornos, Mariano Hernán Borinsky y Ana María Figueroa. El señor juez Gustavo M. Hornos dijo:

I. En cuanto a la admisibilidad formal de los recursos, corresponde señalar que la sentencia recurrida es de aquellas consideradas definitivas (art. 457 del CPPN), las partes recurrentes se encuentran legitimadas para impugnarla (art. 459 CPPN), sus planteos se enmarcan dentro de los motivos previstos por el art. 456, incisos 1º y 2º del Código Procesal Penal de la Nación y se han cumplido los requisitos de temporaneidad y de fundamentación requeridos por el art. 463 del citado código procesal.

II. Previo a ingresar al tratamiento de los agravios de las partes recurrentes, corresponde recordar que el Tribunal Oral tuvo por acreditado que desde fecha no determinada con exactitud, pero anterior al día 26 de septiembre de 2012, J. A. D., alias "G.", se dedicó a captar y recibir mujeres con la finalidad de explotarlas sexualmente. Así- las cosas, J. A. D. dispuso, sostuvo y administró, de manera encubierta, un

prostitución ubicado en calle Lavalleya N° ... de B° Cofico de la ciudad de Córdoba, con el nombre de fantasía "Clase A», lugar que era regentado por M. A. M. quien se encargaba de recibir y atender a los clientes que llegaban al lugar, de presentar a las mujeres con quienes podrían concretar actos sexuales a cambio de dinero y de realizar la recaudación del mismo, colaborando de esa manera con D.. En el contexto referido, J. A. D., captó y recibió a LGD con la finalidad de explotarla sexualmente, oportunidad en la cual, la nombrada con motivo de encontrarse desocupada y con escasos recursos económicos, accedió al ofrecimiento realizado por los nombrados.

III. Recurso de casación interpuesto a favor de M. A. M.: a) En lo que respecta la valoración de la prueba efectuada por el Tribunal para tener por acreditada la participación de la nombrada, cabe responder que no asiste razón a la defensa en cuanto sostuvo que los dichos de LGT se irguieron como única prueba de cargo en contra de M. así- como que tampoco aparece procedente la descalificación de los dichos de la víctima por su adicción a las drogas en el momento de los hechos. En cuanto a lo primero cabe consignar que numerosas pruebas corroboraron, en forma autónoma, el testimonio de LGD. En efecto, en todo lo que concierne el inicio de la presente causa -el hecho de intentar escapar y pedir auxilio en la vía pública, así- como todos los hechos relatados espontáneamente en ese momento- fueron también corroborados durante el debate oral por el Oficial Sub Inspector Fernando Ezequiel Montoya y así- surgen descriptos del acta de fs. 1/2. En esta dirección, corresponde resaltar que en ese momento la imputada M. estaba presente en el lugar de explotación y fue señalada por la víctima como quien llevaba "toda la papelería de los pases y los turnos, lleva las planillas» (cfr. acta de procedimiento inicial de fs. 1/2 y constancia de fs. 5 incorporada por lectura a fs. 986/987). Asimismo, para acreditar la participación de M. en los hechos, el Tribunal también meritó los dichos de M.V.R. y sostuvo que "Está claro que allí- trabajaba, limpiaba, manejaba las planillas, el dinero y contenía a las chicas que allí- trabajaban, tal como lo refirió M.V.R., cuando declaró que tomaban mate, y la contenía ante un eventual problema..." (cfr. sentencia fs. 1012).

Al respecto, cabe valorar que el rol asignado por MVR a la imputada M. no es menor puesto que, precisamente, para trabajar en las condiciones relatadas por la víctima, la contención en cuanto refiere un apoyo psicológico, permite conservar el status quo -es decir, continuar en la explotación bajo un velo de ayuda-, tal como indicó en distintas ocasiones LGD (ver al respecto el informe a fs. 183). Su testimonio también revela la existencia de un determinado vínculo de confianza y una clara diferenciación de funciones, lo cual confirma la participación de M. en los hechos -más allá de la opinión personal del suscripto en cuanto a la valoración de la entidad del aporte, lo cual no es posible revisar por imperio del principio que prohíbe la reformatio in pejus-. La defensa en su recurso también citó en su apoyo, los dichos de la testigo ZOC. De la lectura del informe de la Secretaria de asistencia y prevención de la trata de personas en relación a ZOC (fs. 87/vta., 110/145 -refoliado a fs. 118/153- y 177/178 -refoliado a fs. 185/186-) incorporadas por lectura a fs. 986, surge que el testimonio de ZOC, lejos de beneficiar a la imputada, comprometen su situación. En efecto, ZOC afirmó que en el lugar de explotación "...no contaba con llave del lugar para poder salir cuando ella deseara, y estaba monitoreada permanentemente...por vivir allí- se veía en la obligación de atender clientes y amigos de J. a toda hora (mañana, tarde y noche...Comenta que en el lugar, se vendían drogas, cuya comercialización era facilitada por el dueño (J.)...». Asimismo indicó precisamente que "...El lugar cuenta con dos encargadas según expresa, E. (cuyo celular es ...) y M.» (cfr. informe fs. 87/vta.). Asimismo, en el informe a fs. 139 se consigna que "...cuenta Z que la encargada (M. A. M. de 58 años de edad, DNI ...) les decía habitualmente que cualquier cosa que entrara la policía algún día ellas tenían que decir que eran compañeras de estudio y que ella -la encargada- era la que limpiaba..." y agregó que "...Z dice que en general la mitad del dinero de los pases se lo daban, aunque había algunas chicas que le daban la plata a la encargada para que se las guarde y esta no se las devolvía (los pases allí- salen \$500 la hora y \$300 la media hora; era la encargada quien los cobraba). Cuenta que las primeras veces que trabajó en esto, hace dos años, J. también les cobraba los preservativos» (cfr. fs. 140/141). Todos estos testimonios, sumados a la prueba documental, corroboraron la declaración de LGD. En tal sentido, corresponde resaltar que la víctima, al prestar testimonio durante el debate oral, fue precisa al indicar a M. como la encargada de administrar el local. El Tribunal sostuvo que de sus dichos surgía que "...ella era quien manejaba el lugar, y llevaba el control de las planillas. Es más, declaró que cuando ella regresa a trabajar a "Clase A" a su regreso de Río Primero, fue atendida por M., quien manejaba el lugar junto con J.. Además, refirió que era quien le guardaba el dinero y le daba cuando ella se lo solicitaba» (cfr. sentencia fs. 1012).

En cuanto a los intentos de la defensa de desacreditar los dichos de LGD, conviene resaltar que todos los peritajes efectuados concluyeron que la víctima LGD podía declarar en juicio (cfr. fs. 179/180), y en ninguno de ellos se mencionó alguna particular dolencia y/o afección de la víctima que descalificara su testimonio en los términos invocados por la defensa. Por lo expuesto, el agravio de la defensa radica en una cuestión de valoración de la prueba. Al respecto cabe consignar que para el Tribunal este testimonio resultó veraz y sincero. A ello corresponde agregar que mantuvo la incolumidad del discurso en todas las oportunidades en que le tocó declarar, denotando coherencia en sus sucesivas declaraciones, por lo que su testimonio aparece como intrínsecamente veraz. Nótese que en su primigenia declaración ante las licenciadas especialistas en trata de personas, LGD sostuvo que "Además manifiesta que la encargada M., le suministra droga: cocaína. Dice que trabaja mucho y que por eso no podía dormir bien, tomaba pastillas para

dormir. También dijo que la encargada le retení-a su dinero, le daba cien pesos y el resto supuestamente se lo guardaba, en varias oportunidades le pidió su documento pero L. no quiso entregárselo» (cfr. informe de la Secretaría de Asistencia y Prevención de la trata de personas a fs. 60, incorporada por lectura a fs. 986/vta.). En cuanto al episodio que dio inicio a la causa, LGD habí-a manifestado que "...les pedí- mi plata, ella (la encargada) me la guardaba, me dijo voy a hablar con J., para que te busque y salió para la casa, entonces la seguí-, cuando llegamos él me querí-a contener y tranquilizar...junto a la encargada me sentaron intentando tranquilizame para que comiera algo, ese ese momento me llamó J. y me dijo que ¿vos que te crees, vas a salir en una bolsa, nadie va a saber que te pasó, no sos nadie», (cfr. informe de fs. 184). Toda esta versión de los hechos fue conservada durante el debate oral. De los elementos probatorios anteriormente reseñados, surge que M. era la encargada de administrar el dinero y de asistir a las ví-ctimas, tal como sostuvo LGD en todas las oportunidades en las que declaró, circunstancia que, además, fue corroborada por Z y por MVR. En conclusión, los dichos de LGD encontraron corroboración autónoma en numerosa prueba de cargo lo que contribuyó a fundar la credibilidad de su testimonio. Finalmente, el Tribunal descartó la estrategia de la defensa, manifestando que "La posición exculpatoria de M., en cuanto a que vendí-a cosméticos, resulta pues desvirtuada, atento que llama la atención que dentro de un local donde se ejerce la prostitución, ella realice la actividad comercial...», argumento que resulta compatible con las reglas de la experiencia y el sentido común. Por todo lo expuesto, surge que el Tribunal fundamentó correctamente sus conclusiones apoyado en la profusa prueba recolectada durante el debate oral de acuerdo a las reglas de la sana crí-tica racional, que descarta la duda invocada por la defensa en los términos del artículo 3 del CPPN; razón por la cual, los agravios de la defensa deben ser descartados. b) En cuanto a la falta de tipicidad de la conducta por ausencia de una organización transnacional, cabe responder, de conformidad con lo manifestado por el Representante del Ministerio Público Fiscal, que el tipo penal no exige tal requisito. Ello así-, por cuanto la afectación al bien jurí-dico resulta independiente del lugar o del alcance internacional de la conducta. Si bien resulta una caracterí-stica común que la trata de personas traspase las fronteras del paí-s, y de allí- su competencia federal, lo cierto es que no es un requisito para la configuración del delito. Es que, en casos como el presente donde la organización delictiva es local, están reunidos todos los elementos tí-picos que exige el artículo 145 bis del Código Penal -captación y acogida de mujeres con fines de explotación sexual aprovechando su vulnerabilidad- afectando la libertad de autodeterminación de los sujetos pasivos. Si esta organización hubiera operado en forma internacional, hubiera aumentado la magnitud del injusto, pero su tipicidad no depende de ello. En esta dirección, debe resaltarse que de los hechos acreditados por el Tribunal, surge la existencia de una organización dedicada a la captación y acogida de mujeres con fines de explotación sexual. En tal orden debe señalarse la existencia de una organización jerárquica con una clara distribución de roles y equipamiento técnico para la actividad. Tal es el caso de D. quien tení-a a su cargo la organización y actuaba como "Jefe» y de M. quien tení-a un rol secundario (llevar las planillas, administrar el dinero, etcétera) obedeciendo las directivas de D.. A ello debe agregarse la instalación de cámaras de video por todo el lugar, como una forma de control de las actividades que allí- se realizaran. Incluso la venta de droga estaba organizada y era parte de la actividad que allí- se desarrollaba. Por ello, debe descartarse el planteo introducido por la defensa. c) Respecto al agravio referido al monto de la pena de multa impuesta a M., adelanto mi opinión en el sentido que corresponde hacer lugar al recurso de la defensa toda vez que el Tribunal excedió la pretensión punitiva del órgano acusador al momento de efectuar los alegatos. En efecto, al momento de concretar la imputación en la oportunidad prevista en el artículo 393, el Fiscal sostuvo que "En cuanto a M. A. M., entiende que las pautas para graduar la sanción son altamente favorables, y que únicamente se tiene como pauta en contra que existen dos ví-ctimas en las que se centra la acusación, por lo cual solicita la aplicación de 2 años de prisión de ejecución condicional y la pena de \$1000 de multa» (cfr. acta de debate fs. 988/vta.). Sin embargo, al momento de fijar la pena de multa, el Tribunal le aplicó el mí-nimo legal, determinando la multa pecuniaria en \$6250. Dicha imposición de pena por fuera de la pretensión punitiva fiscal afectó el principio del contradictorio, el debido proceso y el derecho de defensa en juicio, aunque se fijara el mí-nimo legal (cfr. Sala IV, Nro. FTU400654/2008/CFC1 "TAVIANSKY, Ana Alicia; OLIVERA, Verónica del Jesús s/ recurso de casación», registro n° 2551/15.4, rta. el 29/12/2015). Al respecto, ya he sostenido en reiteradas oportunidades que la acusación formulada por el Ministerio Público Fiscal impone un lí-mite al juzgador en virtud del derecho de defensa en juicio (art. 18 de la Constitución Nacional, art. 8.2 b), c), d) y f) de la C.A.D.H. y art. 14.3, a) y b) del P.I.D.C.yP., entre otros), materializado, en este aspecto, en el llamado principio contradictorio cuyos términos limitan ostensiblemente la función jurisdiccional. (Cfr. Sala IV Registro n° 1269.14.4. "Ceballos, Aní-bal Sebastián y otros s/rec. de casación», rta. 24/06/14, Causa n°: 221/13; Registro n° 2424.13.4 "Gómez, Agustí-n Anibal s/rec. de casación», rta. 12/12/13, Causa n°: 14949; Registro n° 968.13.4 "Rolón, Richard s/recurso de casación, rta. 7/06/13, Causa n°: 16272, entre muchos otros). En tal sentido, es el juicio oral y público la etapa plena y principal del proceso penal, donde el momento de producción de los alegatos finales constituye la fase más estrictamente ligada a la idea de debate, pues, como bien lo sostiene Binder, es allí- donde los sujetos procesales deberán presentar al tribunal la solución del caso que cada uno propone, mediante el análisis de la prueba producida y el de las normas que estiman aplicables al caso (cfr.:

"Introducción al derecho procesal penal», Editorial Ad-hoc, año 2000, segunda edición pág. 264). La valoración de la prueba en la etapa de juicio, como clara manifestación del derecho de defensa, importa la equiparación de facultades (entre el acusador y el sujeto acusado) en relación a las posibilidades de influir en el resultado de la sentencia, lo cual se refiere al capitulo que intenta reconstruir el comportamiento atribuido, y también al aspecto jurídico del fallo, es decir, a la valoración jurídica del comportamiento que el debate reconstruye. (J. B. J. Maier: "Derecho Procesal Penal», Tomo I "Fundamentos», Editores del Puerto, Buenos Aires, 1996, segunda edición, pág. 588). En este punto, es importante recordar el criterio que al respecto sustentó el Máximo Tribunal local en los precedentes "SANTILLÁN, Francisco Agustín s/recurso de casación», rta. el 13/08/98 (Fallos: 321:2021) y "DEL OLIO, Edgardo Luis y DEL OLIO, Juan Carlos s/defraudación por administración fraudulenta» (Causa D. 45. XLI, Recurso de Hecho, rta. el 11/07/06). Allí-, más allá de las cuestiones que giraban en torno al carácter público o privado de la acusación, se plasmó con claridad la doctrina según la cual la acusación, como forma sustancial de todo proceso penal, se integraba con dos actos sucesivos y complementarios: el requerimiento de elevación a juicio y el alegato final en el debate (arts. 347 y 393 del C.P.P.N., respectivamente). Tal requisito regía en salvaguarda de la defensa en juicio del justiciable, sin que tuviera otro alcance que el de dotar de contenido constitucional al principio de bilateralidad sobre cuya base el legislador estaba sujeto a reglamentar el proceso criminal. En este sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente "Amodio» (Fallos 330:2658) en los votos en disidencia de los Dres. Zaffaroni y Lorenzetti, se sostuvo que "si bien el sistema de enjuiciamiento criminal adoptado por nuestra legislación procesal penal nacional (ley 23.984 y modificatorias) pertenece a los denominados "sistemas mixtos", la etapa del debate materializa claramente principios de puro cuño acusatorio dada la exigencia de oralidad, continuidad, publicidad y contradictorio, los cuales no sólo responden a un reclamo meramente legal sino que configuran verdaderos recaudos de orden constitucional (arts. 18 y 24 de la Constitución Nacional; art. 8.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; art. 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y art. 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos). Que, a partir de ello, la función jurisdiccional que compete al tribunal de juicio se halla limitada por los términos del contradictorio, pues cualquier ejercicio de ella que trascienda el ámbito trazado por la propia controversia jurídica atenta contra la esencia misma de la etapa acusatoria de nuestro modelo de enjuiciamiento penal» y luego concluyó enfáticamente que "si el derecho de defensa opera como límite concreto de la función jurisdiccional, en el sub examine se verifica un exceso en el ejercicio de ella en la medida en que el juez sentenciante excedió la pretensión punitiva del órgano acusador e impidió con ello el pleno ejercicio de aquella garantía en lo que respecta a la individualización y proporcionalidad de la pena finalmente impuesta». Como corolario de todo lo expuesto, surge claro que si el acusador esgrime una pretensión punitiva al momento de los alegatos, el Tribunal no puede excederla porque no tiene habilitada su jurisdicción (CSJN Fallos: 317: 2043 "García-a»; 325:2005 "Marcilese»; 325:2019 "Tarifeño» y 329:2519 "Del Olío»). Así- pues, ha dicho la Corte en "Cattonar" -aplicando la doctrina de "Tarifeño" que para que se respeten las formas sustanciales del juicio relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia dictada por los jueces naturales, la sentencia condenatoria debe ser dictada mediando acusación. Aplicando esta doctrina al caso de autos, cabe concluir que el Tribunal se ha excedido en su jurisdicción al condenar por fuera del marco establecido por la acusación del Ministerio Público Fiscal, lo que ha generado un concreto perjuicio al derecho de defensa en juicio del justiciable. Por esta razón, debe hacerse lugar al recurso de casación en lo que a este punto respecta. IV. Recurso de casación interpuesto a favor de J. A. D.: a) En cuanto al agravio referido a la falta de acreditación del estado de vulnerabilidad de la víctima LGD del cual se habría valido el imputado para perpetrar la conducta, cabe referir, de conformidad con lo manifestado por el Fiscal ante esta instancia, que la adicción que padecía LGD fue una de las aristas en la que se fundó la vulnerabilidad de la víctima. En efecto, la principal causa de vulnerabilidad de LGD del cual se aprovechó el imputado para captarla y acogerla con el fin de explotarla sexualmente, fue su condición socio-económica. LGD fue clara al expresar que tenía que mantener a sus dos hijos y que tenía escasos recursos económicos, lo cual fundamenta su vulnerabilidad. Nótese que la víctima declara en juicio que lo que la motivó a trabajar en el local denominado "Clase A» fue precisamente su falta de recursos económicos, porque "no le había ido bien». Incluso tuvo que vivir en el mismo lugar donde trabajaba. A ello debe agregarse su juventud y su previa experiencia en lugares donde también se ejercía la prostitución. Cabe recordar aquí- las consideraciones que al respecto expusiera al pronunciarme en las causas "Aguirre López, Raúl M. s/rec. de casación» (causa Nro. 13.780, Reg. Nro. 1447/12, rta. 28/08/2012) y "Palacio, Hugo Ramón s/rec. de casación» (causa Nro. 12.479, Reg. Nro. 2149/12, rta. 13/11/2012) en cuanto a que la situación de vulnerabilidad hace referencia a una situación en la que la persona es más propensa a brindar su conformidad para ser explotado, y el abuso de esa situación ocurre cuando el autor usa intencionadamente o se aprovecha de la vulnerabilidad de la víctima para captarla, transportarla, trasladarla, acogerla o recibirla con el fin de explotarla, de modo que la persona crea que someterse a la voluntad del abusador es la única alternativa real o aceptable de que dispone y que resulte razonable que crea eso a la luz de su situación (cfr. "Nota orientativa sobre el concepto de "abuso de una situación de vulnerabilidad" como medio para

cometer el delito de trata de personas, expresado en el artículo 3 del Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional», elaborada por la Oficina de las 20 Naciones Unidas contra la Droga y el Delito). A mayor abundamiento, en el informe de la Secretaria de Asistencia y Prevención de la Trata de Personas se refiere que "...la entrevistada se encuentra en situación de riesgo, manifestando estado de gran vulnerabilidad: física, psicológica y social» (cfr. fs. 61). Si bien esta previa condición de vulnerabilidad, conocida por el imputado, fue suficiente para captarla, en orden a poder retenerla en el lugar de explotación, fue preciso desplegar otros mecanismos tales como, la imposición de multas, la privación de la libertad, la retención de su dinero, el uso de amenazas y, finalmente, aprovecharse de su estado de adicción el cual, como sostuvo la víctima, se desencadenó en el contexto acreditado y para poder tolerar las exigentes demandas de los imputados. En efecto, durante el debate la víctima expresó que "La manipulaban constantemente y como ella estaba bajo el efecto de las pastillas, todo le parecía bien. Refirió que ella consumía drogas desde los 18 años pero que había dejado hasta que volvió a consumir en ese lugar..." y que "...cuando ella comenzó a trabajar allí-, tenía un horario que se respetaba, pero luego ya no. Siempre y a todo hora la hacían trabajar. Que cuando alguna de las otras chicas faltaba o llegaba tarde la hacían trabajar a ella porque era la única que siempre estaba y a todo hora porque vivía allí...Resaltó que consumía drogas, muchas pastillas para dormir y que aún así- no lograba descansar..." (cfr. fs. 1009). A diferencia de lo sostenido por la defensa, el informe de la Secretaria de Asistencia y Prevención efectuada sobre ZOC e incorporada por lectura, confirma el relato de LGD. En efecto, del informe de fs. 141 surge que ZOC había manifestado que "...le daban cualquier cosa para consumir ya que la adicción de L era tal (día y noche) que le ponían harina y una Cafiaspirina molida ella lo aspiraba; que también le daban veneno para ratas; que hace poco tiempo había consumido veneno y estaba muy mal, hinchada, desorientada, etc. Cuenta que L. trabajaba sin parar, y que ella al ser tan chiquita y jovencita (25 años) tenía muchos más clientes...». Asimismo, y para responder al recurrente, no se le reprocha a D. la adicción de LGD en forma autónoma, sino que se hubiera aprovechado de esa condición creando el ambiente propicio para la explotación de la víctima. b) En este orden, conviene resaltar que, precisamente por los mecanismos utilizados por los imputados para interferir en el libre albedrío de la víctima (amenazas, privación de la libertad, generación de deudas, aprovechamiento de su estado de vulnerabilidad, etc.) es que no puede hablarse en este caso de actos voluntarios, como sostuvo la defensa en su recurso. Al respecto, cabe recordar, como sostuve en diversos precedentes sobre el tema que, mediante la sanción de la ley N° 26.364 de abril de 2008, el Estado argentino dio cumplimiento al Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños ("Protocolo de Palermo»), anexo de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (aprobada por la República Argentina mediante la ley N° 25.632, en el año 2002). Fue a partir de esta normativa internacional, que la Argentina, mediante el dictado de la citada ley, incorporó el delito de trata de personas como un delito contra la libertad, especialmente contra la Libertad Individual (Título V, Capítulo I del Código Penal), entendida no sólo como libertad locomotiva o ambulatoria de la persona sino también como la capacidad de decidir libremente con plena intención y voluntad; es decir: la libertad de autodeterminación de la persona. Con independencia de la lesión a otros bienes, como pueden ser la integridad sexual o la integridad corporal de las víctimas (cfr. mi voto en la causa n° FSA 2699/2013/CFC1 caratulada: "LAMAS, Marina del Valle y TERAGUI, Héctor Nazareno s/ recurso de casación», Registro 939/2015.4 rta. 21/5/15). De esta forma, desde una adecuada interpretación del tipo penal a partir del prisma del bien jurídico tutelado, cabe concluir que el aspecto sustancial subyacente e inherente de este delito abarca conductas que interfieren en el libre y voluntario ámbito de determinación individual de las personas; es decir, aquella capacidad para decidir libremente, con plena intención y voluntad sobre un plan de vida o desarrollo personal. Es más, tal es la entidad asignada al bien jurídico tutelado, que a partir de la reforma por ley 26.842 se reconoció que el consentimiento de la víctima para ser explotado no tendrá efectos jurídicos, por cuanto, se encuentra implícito en la naturaleza del bien jurídico tutelado (libertad) que no es posible otorgar consenso para ser considerado un objeto o una cosa y formar parte del mercado de bienes y servicios. Se trata de la esencia de lo humano, cuya propia explotación no puede ser consentida por el sujeto sin afectación de la condición de persona, de su libertad como bien que le es inherente. Por todo lo expuesto, surge que en autos se encuentran debidamente acreditados los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal previsto en el artículo 145 bis del Código Penal conforme redacción por ley 26.364. c) En lo que respecta la configuración del delito previsto en el artículo 17 de la ley 12.331 en cuanto sanciona con pena de multa a quienes sostengan, administren o regenteen, ostensible o encubiertamente casas de tolerancia, cabe referir que dicho extremo quedó debidamente acreditado con independencia del testimonio de LGD. En efecto, todos los testigos que concurrieron a prestar testimonio durante el debate aseveraron que en el local denominado "Clase A» se ejercía la prostitución. Así-, MVD fue contundente al afirmar que "en ese lugar la actividad era el ejercicio de la prostitución» y que, además "...en ese lugar muchas chicas consumían drogas con descontrol» (cfr. fs. 1009/vta.). En igual dirección, los testimonios incorporados por lectura, en particular, los de G. G. B., y de O. Z., confirmaron tal punto. En base a todas estas

pruebas, el Tribunal concluyó que "...conforme los dichos de las víctimas en la audiencia, un porcentaje dinerario de los servicios prestados eran destinados a los acusados. M. llevaba las planillas, efectuaba los cobros y era quien mantenía el contacto personal con las trabajadoras sexuales mientras que D. era quien administraba, sostenía, controlaba -con un circuito cerrado de cámaras- retenía el dinero del producido y tomaba las decisiones sobre los recursos humanos y materiales del prostíbulo..."(cfr. fs. 1017/vta.). Luego, y más allá de las consideraciones de la defensa en cuanto sostuvo que el lugar era "agradable" lo cierto es que de las constancias de autos surge debidamente acreditado que el local "Clase A" era una casa de tolerancia y que era sostenida y administrada por D., actividad a la cual M. prestaba su colaboración. De esta forma, quedan configurados los elementos objetivos y subjetivos que requiere la figura en cuestión toda vez que la ley busca castigar a todo aquel que explote o lucre con el ejercicio de la prostitución ajena. A este cuadro probatorio el Tribunal agregó, en base a un análisis de la afectación al bien jurídico que "...es más, con su testimonio, LGD acreditó también el peligro concreto al que se sometió a la salubridad pública. En este sentido, la deponente declaró en la audiencia de debate que en su trabajo sexual no tenía libertad de usar protección. Que los encartados les proveían limitadamente los profilácticos de acuerdo al tiempo contratado..."». A lo expuesto corresponde añadir que quedó debidamente acreditado, a partir de los dichos concordantes de LGD y de MVR, que en el lugar se ofrecía y se consumía gran cantidad de sustancias estupefacientes, como elemento que acredita, en forma autónoma, la afectación al bien jurídico, salud pública. Finalmente, en la adecuación típica, el Tribunal fundó su decisión en las disposiciones del Convenio para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena, ratificado por ley 15.768. Ahora bien, en cuanto a la forma de concursar las figuras penales involucradas, no asiste razón a la defensa en cuanto postula la aplicación de un concurso aparente de leyes, toda vez que, conforme fue acreditado durante el debate, la conducta prevista en el artículo 17 de la ley 12331 no quedó circumscripita exclusivamente a LGD, sino que se afectaron bien jurídicos supraindividuales como la salud pública. Asimismo que en el lugar también ejercía la prostitución MVR y que, sin perjuicio de que el Tribunal no consideró acreditada la vulnerabilidad de la víctima en orden a tener por configurada el delito de trata de personas (supuesto no traído a revisión ante esta instancia), lo cierto es que sí quedó acreditado que MVR ejercía la prostitución y que parte de sus ingresos eran para D. ya que ella junto a sus compañeras se hacían cargo de los costos de la seguridad y limpieza. En consecuencia, y teniendo en cuenta los distintos hechos involucrados en el presente dirigidos a lucrar con la explotación de la prostitución ajena (por lo menos de LGD y MVR con la consiguiente afectación a la dignidad y libertad), así como las conductas tendientes a sostener y mantener el prostíbulo "Clase A" en las condiciones acreditadas en la sentencia, con directa afectación a la salud pública; es que las conductas tal como fueron descriptas en el requerimiento de elevación a juicio y en la sentencia (subsumidas en las leyes 26.364 y 12.331), han sido correctamente bajo las reglas del artículo 55 del Código Penal. Por todo lo expuesto, estos agravios deben ser rechazados.

V. Sentado cuanto precede y toda vez que el Tribunal Oral no le aplicó a J. A. D. la pena de accesorias legales previstas en el primer párrafo del artículo 12 del Código Penal, no corresponde que efectúe el análisis de constitucionalidad de la norma, como ya he tenido oportunidad de efectuar en las causas n° 871/2013 caratulada "RAMÍREZ, Juan Ramón s/recurso de casación", Reg. Nro. 2231/14.4, rta. el 06/11/2014; y n° CCC 7934/2013/TO3/CFC1 caratulada "BASUALDO, Néstor Silvestre s/recurso de casación", Reg. Nro. 2964/2014.4, rta. el 17/12/2014 -ambas de la Sala IV, declarando su inconstitucionalidad.

VI. Por todo lo expuesto, propongo al acuerdo: I. HACER LUGAR PARCIALMENTE al recurso de casación interpuesto por la Defensa Pública Oficial que asiste a M. A. M. (fs. 1055/1065), CASAR el punto resolutivo cuarto de la sentencia recurrida (fs. 1001/1021) exclusivamente en lo que respecta la pena de multa impuesta a la nombrada, y CONDENARLA a la multa de pesos mil (\$1000), RECHAZAR el recurso en los restantes agravios, SIN COSTAS (arts. 470, 530 y 531 del C.P.P.N.); II. RECHAZAR el recurso de casación interpuesto por la defensa de J. A. D. (fs. 1069/1072), SIN COSTAS en la instancia por haberse efectuado un razonable ejercicio del derecho al recurso (art. 8.2 h de la C.A.D.H. y 530 y 531 "in fine" del Código Procesal Penal de la Nación; III. TENER PRESENTE las reservas del caso federal efectuadas por las partes (artículo 14 ley 48).

El señor juez doctor Mariano Hernán Borinsky dijo: I. Que coincido, en lo sustancial, con lo expuesto por mi distinguido colega, doctor Gustavo M. Hornos, en cuanto a que el tribunal "a quo", al descartar las versiones exculpatorias de los imputados y la aplicación del principio de in dubio pro reo (art. 18 de la C.N. y 3 del C.P.P.N.), realizó un profundo análisis del material probatorio sobre el que asentó la decisión condenatoria dictada contra J. A. D. y M. A. M. Por ello, el pronunciamiento recurrido constituye un acto jurisdiccional válido derivado del análisis lógico y razonado de las constancias comprobadas en la causa en observancia al principio de la sana crítica racional o libre convicción, sin que las críticas efectuadas por los impugnantes logren demostrar, la arbitrariedad que alegan (arts. 123, 398, 404, inc. 2 y 471 -todos a contrario sensu- del C.P.P.N.). II. En orden a la tipicidad del delito de trata de personas mayores de 18 años con fines de explotación sexual (art. 145 bis, primer párrafo del C.P., texto según ley 26.364, B.O. 30/04/2008) también coincido con mi distinguido colega que me precede en orden de votación en cuanto a que, conforme la plataforma fáctica que ha quedado debidamente acreditada por el tribunal de mérito, se encuentran reunidos los requisitos típicos que exige la norma para su

configuración. En efecto, se encuentra verificada la situación de vulnerabilidad de L.G.D. (joven madre de dos hijos, con dificultades para satisfacer sus necesidades básicas, sin lugar donde vivir, lejos de su hogar de origen, adicta a los estupefacientes). Ello, además, no ha sido controvertido por la recurrente (cfr. relato de la joven durante el debate e informe de la Secretaría de Asistencia y Prevención de la Trata de Personas de fs. 61). Asimismo, y de adverso a lo postulado por los defensores, también se comprobó la tipicidad subjetiva de la figura endilgada a los imputados quienes no sólo se aprovecharon sino que profundizaron la situación de vulnerabilidad de L.G.D., a quien proveían de "cualquier cosa para consumir" (fs. 141, testimonio de Z.O.C. incorporado por lectura a fs. 1003) al punto tal que, al momento de ser rescatada, pesaba tan solo 38 kgs. y medio (cfr. fs. 1009). Tampoco pueden atenderse favorablemente las consideraciones de la defensa técnica de M. vinculadas con la atipicidad del hecho investigado en función de la alegada inexistencia de un marco de criminalidad organizada, con división de roles y tareas (cfr. fs. 1060/1060 vta.). Ello toda vez que el tipo penal en cuestión no exige, para su configuración, dichos requisitos. Por lo demás, el tribunal de juicio determinó la distribución de roles en tanto J. A. D. era quien daba las directivas, se beneficiaba económicamente de las actividades desarrolladas en el local allanado y las controlaba mediante un circuito cerrado de cámaras. Por su parte, los magistrados consideraron que M. A. M. era la encargada de llevar las planillas en donde constaba la cantidad de "pases" realizados y administraba el dinero recaudado. En definitiva, los agravios bajo tratamiento no pueden ser favorablemente atendidos y corresponde homologar el pronunciamiento impugnado en cuanto subsumió jurídicamente la plataforma fáctica como constitutiva del delito de trata de personas mayores de edad con fines de explotación sexual (art. 145 bis del C.P. -texto ley 26.364-). III. En otro orden de ideas, la ausencia de lesión al bien jurídico protegido por el art. 17 de la ley 12.331 (Ley de Profilaxis Antivenérea) que asevera la defensa de D., tampoco puede tener favorable recepción en virtud del plexo probatorio que tuvo por comprobado, en forma fundada, el tribunal de juicio. Es que, en el pronunciamiento impugnado se dieron las razones por las cuales se determinó que el accionar de los imputados constituyó una infracción a dicha norma que, cabe recordar, tiende a la protección de la salud pública y, en forma secundaria, la libertad y dignidad humana (cfr. D'Alessio, A. José, "Código Penal de la Nación", Bs. As., La Ley, 2ª edición actualizada y ampliada, Tomo III, 2011, pág. 113). En particular, los sentenciantes hicieron referencia al peligro concreto que implicó el accionar de los imputados. Ello, toda vez que L.G.D. declaró durante el debate que no tenía la libertad de usar protección toda vez que los imputados le proveían limitadamente profilácticos pues "presumían que si usaban más protección de la cuenta era porque brindaban servicios adicionales que no eran registrados y las mujeres se apropiaban de ese dinero extra" (fs. 1017). En función de lo expuesto, se advierte que la defensa de D. no ha logrado rebatir lo expuesto por el tribunal de juicio por lo que no corresponde hacer lugar al planteo formulado. IV. En cuanto a la forma concursal que propicia la defensa entre los delitos previstos por los art. 145 bis, primer párrafo del CP, texto según ley 26.364 y art. 17 de la ley 12.331 cabe precisar, en primer lugar, que el concurso aparente de leyes o concurso impropio de tipos se da cuando "a pesar de que a primera vista son varios los tipos bajo los cuales se subsume el hecho, en virtud de diversas relaciones existentes entre ellos sólo uno, que desplaza al otro u otros resulta aplicable, por ser el que más particularizadamente contempla la totalidad de las modalidades del hecho. Se trata de tipos que guardan entre sí- una manifiesta incompatibilidad, de tal modo que no pueden aplicarse conjuntamente al mismo hecho (...) Es decir que, en definitiva, el hecho no cae bajo más de una sanción penal (en cuyo caso debería aplicarse el art. 54 y regular el caso con la que fijare pena mayor), sino sólo bajo una de ellas, la que resulta aplicable aunque fijare pena menor que la del tipo desplazado (...) [En definitiva, podemos definir el concurso aparente de leyes como el conjunto de relaciones de ciertos tipos penales que determina la aplicación al caso de uno de ellos y el desplazamiento del otro u otros.]» (BAIGÚN, David y ZAFFARONI, Eugenio R.; "Código Penal y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial", Hammurabi, Bs. As., 2002, Tomo II, págs. 341-342). Nuestro más Alto Tribunal tiene dicho que existe relación de especialidad "cuando el contenido íntegro de ilicitud -objetivo y subjetivo- de uno de los tipos implicados ya se encuentra contenido en el otro, y por ello, causará una sola lesión a la ley penal. La especialidad importa que uno de los tipos concurrentes en apariencia, contenga los elementos esenciales del otro, pero además que el específico precise mejor el hecho (...) por medios de otros adicionales» (Fallos 314:813). Sentado cuanto precede, de adverso a lo sostenido por la defensa, entre las figuras legales por las que resultaron condenados los imputados no media un supuesto de concurso aparente. En efecto, a mi juicio, la naturaleza del delito de trata de personas mayores de 18 años de edad con fines de explotación sexual (art. 145 bis, primer párrafo del CP, texto según ley 26.364), no agota el contenido íntegro prohibitivo del delito de art. 17 de la ley 12.331 ni tampoco comprende, por sí mismo, el desvalor contenido en el segundo tipo penal. Al respecto, no puede dejar de soslayarse los diferentes bienes jurídicos protegidos por ambas normas. Ello resulta así- pues mientras que el delito de trata de personas se encuentra regulado en el Código Penal bajo el título V, que contempla los delitos contra la libertad, el delito reprimido por el art. 17 de la ley 12.331 también regula la salud pública. En definitiva, la forma concursal postulada por la Defensa entre los delitos por los que resultaron condenados los imputados, debe ser descalificada. V. En otro orden de ideas, la Defensa Oficial se quejó de que en el caso se violó el principio acusatorio, al imponerse a su asistido M.

A. M. a una pena de multa superior a la solicitada por el fiscal durante el alegato en el debate. Concretamente, el representante del Ministerio Público Fiscal, solicitó en su alegato que se le imponga a la nombrada una multa de pesos mil (\$ 1.000, cfr. fs. 988 vta. y 1005 vta.) sin dar sustento alguno del motivo por el cual solicitó una pena inferior al mínimo legal (cfr. art. 17 de la ley 12.331). Por su parte, el tribunal de mérito condenó a M. A. M. al pago de una de pesos seis mil doscientos cincuenta (\$ 6.250).

Para así- decidir, el "a quo" comenzó por señalar que los hechos por los cuales resultaron condenados los imputados fueron cometidos con ánimo de lucro, por lo que corresponde imponer una pena de multa en los términos del art. 22 bis del C.P. Para mensurar el monto de multa, los sentenciantes tuvieron en cuenta el concreto grado de intervención que M. tomó en el hecho (cfr. art. 41, inc. 2, del C.P.) en tanto fue condenada en carácter de partí-cipe secundaria así- como las circunstancias que fueron ponderadas favorablemente que lucen a fs. 1018/1019. En dicho escenario, el "a quo" impuso el monto mínimo de la multa de acuerdo con la escala penal aplicable (es decir, \$6250, cfr. fs. 1019 vta., art. 46 del C.P. y art. 1, inc. 19, ley 24.286). En definitiva, el tribunal de juicio respetó los límites establecidos por la norma por lo que le asiste razón al representante del Ministerio Público Fiscal ante esta instancia en cuanto a que no se advierte lesión alguna a los derechos y garantías constitucionales que la defensa dice vulnerados. Máxime, cuando ni durante sus alegatos ni en esta oportunidad procesal, las partes plantearon la inconstitucionalidad del mínimo de la multa previsto para la escala penal aplicable. Por lo demás, el precedente invocado a fs. 1063 por el recurrente no resulta sustancialmente análogo al presente caso.

VI. En virtud de lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el representante del Ministerio Público Fiscal ante esta instancia corresponde: I. RECHAZAR los recursos de casación deducidos por las defensas que asisten a J. A. D. y M. A. M. Sin costas (arts. 530 y 531 -in fine- del C.P.P.N.). II. TENER PRESENTE las reservas de caso federal. La señora jueza doctora Ana María Figuerola dijo: a) Que habré de adherir a los votos concordantes de los jueces que me preceden en la votación, pues -de adverso a lo argumentado por las defensas de los recurrentes-, considero que el juicio de reproche formulado por el tribunal sentenciante respecto de los imputados reposa en un cuadro probatorio prudentemente valorado por medio del cual se demostró, con el grado de certeza que requiere esta etapa procesal, la intervención de J. A. D. y M. A. M. en los sucesos por los cuales fueran llevados a juicio. Concuero asimismo con el juez que encabeza la votación en los considerandos III. puntos a y b y considerandos IV puntos a, b y c de su voto, que cuenta con la adhesión del doctor Borinsky, respecto a que de la lectura del decisorio impugnado, se observa que los jueces del tribunal a quo han valorado el plexo probatorio con arreglo a las reglas de la lógica y la experiencia, análisis frente al cual los argumentos de las defensas no logran trascender las meras expresiones de desacuerdo con lo resuelto, ni consiguen rebatir los fundamentos del fallo que intenta atacar. Frente a ello, y por compartir las consideraciones que efectuadas por los jueces que me preceden en la votación, me expido por rechazar los planteos vinculados con la valoración probatoria de los hechos efectuados por las defensas y la calificación legal de los hechos. b) A las consideraciones que efectúa el juez Hornos y que comparto, solo habré de agregar respecto a la condición de vulnerabilidad de las víctimas que a partir de la ley n° 26.364, se agregaron las figuras legales previstas en los artículos 145 bis y 145 ter del Código Penal (B.O.: 30 de abril de 2008). Al respecto, debe referirse que la configuración del tipo penal allí- previsto requiere la comprobación del elemento de la vulnerabilidad en el sujeto pasivo del delito, pues la víctima en este delito presenta una especial posición propicia para ser sometida a su explotación. Eso se observa en el presente caso a partir de los dichos de una de las víctimas, quien refirió que a en la época que se sucedieron los hechos, vivía con su madre, su hermano y sus hijas y que vivían de la pensión que cobraba su progenitora por la muerte de su marido, su baja instrucción y que había aceptado el trabajo porque iba a ser de ayuda para la casa. En cuanto al estado de vulnerabilidad de la víctima, cabe memorar que las "Reglas de Brasilia sobre acceso a la Justicia de las personas en condición de vulnerabilidad", en la Sección 2°, brinda el concepto por medio del cual "(3) Se consideran en condición de vulnerabilidad aquellas personas que, por razón de su edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico. (4) Podrán constituir causas de vulnerabilidad, entre otras, las siguientes: la 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 libertad. La concreta determinación de las personas en condición de vulnerabilidad en cada país dependerá de sus características específicas, o incluso de su nivel de desarrollo social y económico». La situación de vulnerabilidad se ha dado por la necesidad de seres humanos de escapar de una marginalidad que los coloca en una condición de desigualdad, de disminución como persona. En el país se desarrollan políticas públicas para el castigo y represión de este tipo delictivo, pero debe tenerse especialmente en cuenta que el problema de la trata de personas debe ser abordado en todas sus modalidades, sea explotación sexual, trabajo esclavo e indocumentado, de nacionales o extranjeros, entre otros supuestos, porque constituyen un flagelo que debe ser erradicado y sancionado, atento que vulnera la dignidad de la persona humana y el principio de igualdad, conforme los artículos 16 y 75 inciso 22 de la Constitución Nacional. Lo expuesto me permite concluir que la interpretación que realizó el tribunal oral de los hechos, para concluir de la manera que lo

hizo con relación a la calificación legal, resulta ajustada a derecho y conforme a lo que surge de la prueba del caso. c) Por último y sin perjuicio de que lo hasta aquí sostenido luce suficiente para la resolución del caso sometido a análisis, el estudio del mismo me conduce a agregar que no es posible concebir un derecho penal moderno sin contemplar los derechos de las víctimas, por lo que considero oportuno reproducir, pues resulta íntimamente relacionado con el particular caso de autos, lo que sostuviera al votar en las causas "Amitrano, Atilio Claudio, s/recurso de casación», causa n° 14.243, reg. n° 19.913, y "Villareo, Graciela s/recurso de casación», causa n° 14.044, reg. n° 19.914, ambas de la Sala II de esta Cámara, resueltas el 09/05/12, en las que en su parte esencial señalé que: "...nuestro Estado Constitucional de Derecho, especialmente a partir de la reforma de la Constitución Nacional en 1994, en su artículo 75 inciso 22 le otorgó jerarquía constitucional a once instrumentos sobre derechos humanos, entre ellos a la "Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer» -CEDAW-, con el objeto de erradicar cualquier tipo de discriminación contra las mujeres, dado que su persistencia vulnera el principio de igualdad y el respeto a la dignidad humana, dificultando la participación del colectivo más numeroso que tienen todas las sociedades -Mujeres, niñas, adolescentes, ancianas-, a la participación en la vida del país, en igualdad de condiciones con los varones». Asimismo señalé que "Discriminación contra la mujer denota toda distinción, exclusión o restricción, basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera» -CEDAW artículo 1-. Para evitar las repeticiones de conductas discriminatorias, los Estados Parte se han comprometido en el artículo 2 de la convención citada, a adoptar políticas públicas, adecuaciones constitucionales y legislativas entre otras, por lo que se obligan según el inciso c) a "Establecer la protección jurídica de los derechos de la mujer sobre una base de igualdad con los del hombre y garantizar, por conducto de los tribunales nacionales o competentes y de otras instituciones públicas, la protección efectiva de la mujer contra todo acto de discriminación», de manera que su incumplimiento, genera responsabilidad del Estado Argentino ante la comunidad internacional. Con relación a la trata sexual de las mujeres, debe aplicarse la norma convencional que en su artículo 6 establece "Los Estados Parte tomarán todas las medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para suprimir todas las formas de trata de mujeres y explotación de la prostitución de la mujer.». Como lo ha destacado el Comité del tratado -órgano de monitoreo de la CEDAW según los artículos 18 a 21-, la Convención es vinculante para todos los poderes públicos, por lo que se encuentra prohibida la discriminación contra la mujer en todas sus formas, siendo materia de especial preocupación el desconocimiento generalizado de la Convención y su Protocolo Facultativo, por parte de las autoridades judiciales y de otros funcionarios encargados de hacer cumplir la ley en nuestro país, recomendando su conocimiento y aplicación para que se tome conciencia de los derechos humanos de las mujeres. Con relación al tipo delictivo, cabe señalar que hubo una serie de reformas legislativas que receptaron la normativa internacional y la fueron incluyendo en el derecho interno, como las leyes n° 25.632, 26.364 y 26.842 que ratifican y tipifican el "Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños» -Protocolo de Palermo-, el que en su artículo 3, inciso a) define la "trata de personas» en los términos ya referidos en este voto, como "...la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación...», que incluye "...como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos...», finalmente en los años 2008 y 2012 nuestro país sancionó las referidas leyes 26.364 de "Prevención y Sanción de la Trata de Personas y Asistencia a sus Víctimas» y 26.842 (B.O. 30/4/2008 y B.O. 27/12/2012). A lo dicho, he de agregar que reiteradamente he sostenido que las mujeres y niñas son las más expuestas a formas sistemáticas de violencia y abusos de poder, que ponen en riesgo su salud física, psíquica y sexual. Dicha violencia se manifiesta desde el ámbito físico, sexual, simbólico, psicológico, económico, patrimonial, laboral, institucional, ginecológico, doméstico, en los medios de comunicación, en la educación sistemática formal e informal, en la justicia, en la sociedad, entre otros, donde se estereotipa al colectivo mujeres, desconociéndole su dignidad y derechos humanos, por la prevalencia de esquemas patriarcales y una cultura androcéntrica, que hasta la ha privado de un discurso y práctica jurídica de género. Cabe destacar que también preservando la integridad física y psíquica de las mujeres, adoptando políticas públicas para evitar la violencia contra éstas, Argentina ratificó la "Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer», aprobada en Belém Do Pará, Brasil, en vigor desde 1995. Esta Convención Interamericana aporta mecanismos para la eliminación de la violencia de género, definiendo en su artículo 1 como: "...cualquier acción o conducta basada en su género, que cause muerte, daño, o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como privado...». La convención pone de manifiesto que se ha tomado conciencia de la discriminación que sufren las mujeres, se pretende reparar,

centrando todos los esfuerzos para modificar los patrones socioculturales, para obtener la igualdad de sexos. Por ello no es suficiente con la condena pública, no debe admitirse que se invoquen costumbres, tradiciones, ideologías discriminatorias o patrones culturales, es necesario que se adopten medidas efectivas desde la comunidad internacional y los Estados, desde todos los poderes públicos, correspondiendo penalización para quienes no las cumplen. Como sostuve en la causa n° 10.193 "A.G.Y. s/recurso de casación», resuelta el 13/7/2012, registro n° 20.278 de la Sala II de esta Cámara, múltiples son los casos y causas para justificar según las tradiciones o las ideologías, violaciones a los derechos humanos de las mujeres, prácticas, acciones, omisiones, que tienen como objeto su descalificación, desacreditación, menoscabo, solo por el hecho biológico del sexo al que pertenecen. Cuando esto sucede, no puede construirse una sociedad en armonía, porque nunca podrá serlo si se torna natural discriminar a la mitad de seres que componen su cuerpo social. Afirmé además que "...una de las características de la sociedad contemporánea es el alto índice de violencia, violencia que genera desigualdades, de distinta índole -sociales, políticas, económicas, culturales, raciales, étnicas, de género, de edad-, las que se encuentran presentes en el devenir cotidiano, amenazando constantemente el frágil equilibrio de los distintos ámbitos donde transcurre la vida, por lo que la situación de violencia contra las mujeres, debe ser analizada especialmente...». Sostuve que: "...La violencia ha sido y es motivo de preocupación de los Derechos Humanos, y de las instituciones responsables de las políticas públicas; y dentro de los distintos tipos de violencias, una que causa muchas víctimas, que aparece más silenciada y hasta 'natural' o invisibilizada, es la violencia contra la mujer...». Frente a la incidencia de violencia contra las mujeres, con las graves consecuencias para este colectivo, el Estado sancionó la ley 26.485 en el año 2009, de "Protección Integral a las mujeres, para prevenir, erradicar y sancionar la violencia contra las mujeres en todos los ámbitos donde desarrollan sus relaciones interpersonales», la que también sanciona diferentes tipos de violencia: física, sexual, simbólica, económica, patrimonial, psicológica, el lenguaje y la semántica, entre otras, visibilizando que estas conductas son el producto de un esquema patriarcal de dominación, entendido como el resultado de una situación estructural de desigualdad de género, de la cual el Poder Judicial no puede desconocer. Hoy la violencia contra las mujeres es considerada violación de los Derechos Humanos, con jerarquía constitucional y/o superior a las leyes internas, y como preceptúa el artículo 3 de la "Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer», "toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado». d) Por último, en lo que respecta al agravio interpuesto por la defensa de M. relativo a la imposición de una pena de multa mayor a la solicitada por el Fiscal, adhiero a la solución propuesta por el juez Borinsky en el punto V de su voto, pues considero que la sanción requerida por el acusador público durante el debate no resulta vinculante para el a quo en su faz decisoria. La determinación de la pena aplicable al caso concreto, se encuentra dentro del marco propio del ámbito de la jurisdicción, que por disposición constitucional le está reservado a los jueces -108 y 116 de la Constitución Nacional-. Pretender limitar la jurisdicción y competencia otorgada en un sistema republicano de gobierno por normas constitucionales y del sistema jurídico, donde los poderes y órganos del Estado tienen asignadas funciones determinadas, competencias, con contrapesos, mediante una interpretación sin base legal -art. 401 del C.P.P.N., donde se desea que los jueces sólo sentencien como solicita el órgano acusador del Ministerio Público Fiscal, no es ajustada a derecho. e) En consecuencia, propicio al Acuerdo, rechazar los recursos de casación interpuestos por las defensas oficiales de J. A. D. y M. A. M., con expresa imposición de costas en la instancia por configurarse en el caso la regla general de derrota, conforme los artículos 530 y 531 del CPPN. Tal es mi voto. En mérito al acuerdo que antecede, el Tribunal, por mayoría, RESUELVE: I. RECHAZAR el recurso de casación interpuesto por la defensa de J. A. D. (fs. 1069/1072) y el recurso de casación interpuesto por la Defensa Pública Oficial que asiste a M. A. M. (fs. 1055/1065); SIN COSTAS en la instancia (arts. 530 y ss. del CPPN). II. TENER PRESENTE las reservas del caso federal. Regístrese, notifíquese, comuníquese (acordada CSJN n° 15/13 "LEX 100») y remítase al Tribunal de origen sirviendo la presente de atenta nota de envío. ANA MARIA FIGUEROA MARIANO HERNAN BORINSKY GUSTAVO M. HORNOS 015643E