




MARIANA ANDREA TELLECHEA SUÁREZ
SECRETARIA DE CÁMARA

Registro nro.: 1003/13
LEX nro.:

/// la Ciudad de Buenos Aires, a los 15 días del mes de agosto del año dos mil diecisiete, se reúnen los miembros de la Sala Segunda de la Cámara Federal de Casación Penal, doctores Angela E. Ledesma, Alejandro Slokar y Carlos Alberto Mahiques, bajo la presidencia de la primera de los nombrados, asistidos por la Secretaria de Cámara, doctora Mariana Andrea Tellechea Suárez, para dictar sentencia en la causa n° FCB53200033/2012/TO1/CFC1 caratulada: " s/ recurso de casación". Representa al Ministerio Público el señor Fiscal General, doctor Raúl Omar Pleé; la defensa oficial a cargo del Defensor Público Coadyuvante Nicolás Ramayón.

Efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan su voto, resultó el siguiente orden: Angela E. Ledesma, Alejandro W. Slokar y Carlos Alberto Mahiques.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

La señora jueza, **Angela Ester Ledesma**, dijo:

-I-

Las presentes actuaciones llegan a conocimiento de este Tribunal a raíz del recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público Fiscal, Facundo Trotta, a fs. 473/479 contra el pronunciamiento dictado por el Tribunal Oral en lo Criminal Federal Nº2 de Córdoba, que resolvió: "...II. ABSOLVER a ya filiada en autos, del delito de trata de personas menores de edad, con fines de explotación sexual, con aprovechamiento de su situación de vulnerabilidad (art. 145, inc. 1º texto según

ley 26364 (hecho nominado primero) y del delito de trata de personas mayores de edad, con fines de explotación sexual con aprovechamiento de su situación de vulnerabilidad (art. 145 bis y art. 145 inc. 1º del Código Penal ley 26.842) en concurso real con promoción y/o facilitación a la prostitución (art. 125 bis y art. 55 del CP) (hecho nominado segundo) que le atribuía el requerimiento fiscal de elevación de la causa a juicio de fs. 359/64 vta., y el auto de elevación de la causa a juicio de fs. 373/83."(Fs.2/42 de este incidente).

Concedido el recurso, la fiscalía lo mantuvo a fs. 493.

Durante el término de oficina, el defensor oficial ante esta Cámara efectuó su presentación a fs. 495/500.

Superada la audiencia prevista por el artículo 468 del Código Procesal Penal de la Nación, XXX el expediente quedó en condiciones de ser resuelto.

-II-

a. La fiscalía fundó su recurso en ambos incisos del artículo 456 del CPPN.

Consideró que el tribunal interpretó erróneamente el alcance del bien jurídico afectado en el delito de trata de personas y a partir de tal interpretación considerar atípica la conducta.

Según el recurrente, no queda claro si para el tribunal sentenciante lo que debe afectarse es la libertad ambulatoria y la libertad psíquica, o bien la libertad ambulatoria o la libertad de autodeterminación.

En este sentido recalcó que el tribunal le atribuye al bien jurídico un alcance que va más allá de la posición que al respecto tiene la doctrina y la jurisprudencia, ya que existe consenso en que el bien jurídico protegido por la norma es la libertad, entendida en el sentido amplio, es decir no sólo la libertad ambulatoria, sino asociada a la posibilidad


M. ANDREA TELLECHEA SUÑE
SECRETARÍA DE CÁMARA



Cámara Federal de Casación Penal

Sala II
Causa Nº FCB
53200033/2012/TO1/CFCI

de que una persona pueda autodeterminarse o elegir su plan de vida.

Señaló que en el caso la víctima era menor, se encontraba desarraigada, fuera de su contexto socio familiar, todo lo cual confirma que estaba afectada gravemente su libertad de autodeterminación.

Dijo que el tribunal no valoró algunos extractos de la declaración de la víctima, por ejemplo cuando habló de cómo se veía restringida por la imputada su posibilidad de contar con dinero, lo cual resultaba fundamental para entender cómo se limitaba su libertad y por lo tanto el bien jurídico se encontraba afectado.

Con relación a la calificación legal asignada al hecho nominado primero, dijo que ese Ministerio Público sólo había acusado por la acción típica de acogimiento, figura a la cual el tribunal le demanda elementos extra que no surgen de la letra de la ley, específicamente la exigencia de que ese acogimiento sea "oculto".

Por otro lado, la fiscalía se agravió por la errónea, inconsistente y parcializada valoración de la prueba efectuada por el tribunal.

En particular atacó el razonamiento del tribunal en cuanto aquél, para descartar el requisito del aprovechamiento económico del ejercicio de la prostitución ajena, adujo que el porcentaje que cobraba la imputada a la víctima era una especie de aporte económico para pagar el alquiler, dando a entender que no es posible la explotación económica de la prostitución ajena si la autora del delito en cuestión ejerce la prostitución al igual que sus víctimas.

Dijo que se efectuó una valoración parcial de los testimonios que condujo a una conclusión parcial, pues de un

análisis global de la prueba se comprobó la conducta desplegada por la imputada: poseía una casa, hizo publicar fotos a las mujeres que trabajaban para ella en una página web, se encargó de pactar visitas y salidas con los clientes, llevaba anotaciones de pases y salidas, cobraba el dinero y retenía el 40% de la recaudación y repartía el resto. Todo ello conduce a tener por comprobado el delito previsto en el artículo 127 del CP.

También se agravio del incorrecto razonamiento seguido por el tribunal que, por un lado consideró atípica la conducta para luego sostener que incurrió en un error de prohibición. Al respecto el recurrente refirió que si la conducta es atípica, no cabe análisis alguno sobre la antijuridicidad de la conducta y menos aún sobre el conocimiento o desconocimiento de la antijuridicidad.

Más allá de esa desinteligencia dogmática, argumentó la defensa que resulta imposible sostener que la nombrada incurrió en un error de prohibición cuando fue probado que estuvo imputada en una causa por un hecho de similares características al aquí estudiado, lo que da cuenta del conocimiento de la prohibición.

Por último hizo reserva de caso federal.

III

Para dar respuesta a los agravios del recurrente, conviene recordar que la imputada llegó al juicio acusada de la comisión del delito de trata de personas menores de descripto en el requerimiento fiscal de fs. 359/364, que fue calificado como "trata de personas menores de edad, con fines de explotación sexual, con aprovechamiento de sus situación de vulnerabilidad (art. 145 ter., inc. 1º, texto según Ley 26364 (hecho nominado primero) y trata de personas mayores de edad, con fines de explotación sexual con aprovechamiento de sus situación de vulnerabilidad


A. ANDREA TELLECHEA SUÁREZ
SECRETARÍA DE CÁMARA



Cámara Federal de Casación Penal

Sala II
Causa Nº FCB
53200033/2012/TO1/CFC1

(art. 145 bis y art. 145 inc. 1º del Código Penal, según Ley 26.842) en concurso real con promoción y/o facilitación de la prostitución (art. 125 bis y art. 55 del C.P.) (hecho nominado segundo).

Al momento de las conclusiones finales el señor Fiscal General Dr. Facundo Trotta modificó las calificaciones legales encuadrando el primer hecho en el mismo tipo penal de trata de personas, pero no de menores de 18 años sino por trata de mayores, conforme art. 145 bis, primer párrafo, según ley 26364.

En cuanto al segundo hecho, también efectuó modificación en la calificación legal, pues a su criterio, no se pudieron acreditar con certeza las acciones típicas del delito de trata de personas.

Conforme lo resumido, para la fiscalía, la imputada acogió a abusando de su situación de vulnerabilidad, con la finalidad de explotarla sexualmente, pero desconociendo la edad de la nombrada, por lo cual descartó la agravante del artículo 145 bis inciso 1ro.

Respecto al segundo hecho, como ya adelantamos, la fiscalía cambió la calificación legal por considerar que la prueba no era suficiente para tener por acreditado que Dezorzi haya cometido el delito de trata de personas, acusándola, en definitiva, del de rufianería, previsto en el artículo 127 del CP., pues a su entender se comprobó que la imputada explotó económicamente la prostitución ajena, con consentimiento de la víctima.

El tribunal, por su parte, consideró no acreditados ninguno de los requisitos de los dos tipos penales en los cuales encuadró los hechos el señor Fiscal General y absolvió a la imputada.

En la sentencia sostuvo que "no ha podido acreditarse en autos sobre cuál fue la conducta llevada a cabo por la imputada para seducir la captación de las supuestas víctimas. En efecto, tanto en el primer hecho como en el segundo no se encuentra acreditada conducta alguna tendiente a la captación de las supuestas víctimas. Más aún el propio Fiscal, entiende en el segundo hecho que no se pudo acreditar con certeza las acciones típicas del delito de trata de personas, no se advierte que haya existido captación, traslado, acogimiento y/o recibida, concluyó el Fiscal en su meduloso análisis. Tales circunstancias son idénticas a las características del primer hecho. Más aún, en el primer hecho se encuentra acreditado que la supuesta víctima se ofreció ir a Río Cuarto, a ejercer la prostitución sin que su madre lo supiera y que a la acusada la conocía por ser la ex mujer de su tío, hermano de su madre. Es decir que existía una relación de familia que las mantenía en contacto permanente a la acusada con la madre de la supuesta víctima, quien expresó en la audiencia oral de debate tales circunstancias y que ella quería ir a Río Cuarto. Es decir que no hubo ninguna conducta de la imputada tendiente a captar a las supuestas víctimas sino que hubo libertad de acción en cada una de ellas para trabajar junto a la imputada ."

(Fs. 466 vta.).

En cuanto al resto de los requisitos típicos de la figura penal en cuestión, el tribunal refirió que "No existieron por parte del Ministerio Público Fiscal diligencias tendientes a acreditar que la imputada se hubiera encargado del traslado de hasta la ciudad de Río Cuarto, si bien expresó que el pasaje se lo abonó no se acreditó bajo qué modalidad si se le envió el boleto o le envió dinero por qué medio. Por otra parte, en cuanto a la conducta del acogimiento o receptación de las personas en

Y. Telechea
Y. ANDREA TELECHEA SUÁREZ
SECRETARÍA DE CÁMERA



Cámara Federal de Casación Penal

Sala II
Causa Nº FCB
53200033/2012/TO1/CFC1

estas condiciones, es decir, quien da alojamiento, hospeda o esconde a la víctima del delito, para poder finalmente explotarla, en condiciones indignas y retribuciones escasas. Existe orfandad probatoria del Ministerio Público Fiscal en cuanto al alojamiento oculto, con comportamiento de la imputada tratando de esconder a la víctima; por el contrario, desde el inicio de las actuaciones surge con claridad que y tenían plena libertad de circulación, tenían celular para comunicarse, ejercían la prostitución con anterioridad y la acusada ejercía también la prostitución" (fs. 466 vta.).

A su vez, expresó que "la comisión del delito requiere que el autor proyecte sobre las personas a quienes tiene cautiva una finalidad específica, su explotación, no siendo necesario para la consumación del delito que ésta se concrete. La figura solo exige que las acciones típicas tengan el propósito específico de llevarla a cabo, situación que en absoluto se encuentra acreditada en autos, pues quedó totalmente desvirtuada la posibilidad de que haya existido cualquier restricción a su libertad ambulatoria o de autodeterminación, a tal extremo que se encuentra acreditado por prueba testimonial escuchada en el debate. La restricción a la libertad ambulatoria no se traduce solamente en candados o vigilancias que limitan sus movimientos para el desplazamiento, sino que pueden existir esas limitaciones cuando se carece de los medios económicos para cubrir sus necesidades básicas. No resulta el caso de autos, donde se encuentra acreditado que la supuesta víctima disponía de dinero que le giraba a su mamá por correo. Por ello, entiendo que ni el primer hecho ni en el segundo, se encuentra acreditado el delito de trata de personas". (fs. 467).

Tampoco se encuentra acreditado, a su criterio, el

delito previsto por el 127 del CP.

A la vez, consideró que actuó inmersa en un error de prohibición, al señalar que "se encuentra acreditado que el alquiler de la vivienda lo pagada la imputada Valeria y que efectivamente cobraba un porcentaje a las demás para afrontar los gastos que demandaba la mantención de la vivienda. Que no significa explotación económica, sumado al déficit intelectual, la pobreza de estímulos, la indigencia, promiscuidad y el contexto socio cultural de los personajes de esta historia, llevan a la reflexión que se trata de una difícil realidad, que en los parámetros intelectuales de la imputada está; expresó: `lo hacía sin pensar`, no creyendo que estaba haciendo un mal, tan es así que ella misma desarrolla la actividad, debido a las necesidades económicas, las supuestas víctimas y acusada se ofrecen sexualmente a cambio de dinero, como una forma normal de ganarse la vida, sin creer o pensar que estuviera mal. Menos aún, considerar que está cometiendo un delito, habiendo crecido y vivido con ese patrón cultural, condicionante de su errónea escala de valores. Por ello, habrá de aceptarse que mediaba cierta perplejidad en el conocimiento o conciencia de la antijuridicidad de su conducta" (Fs. 468).

Ahora bien, en su rol de acusador público, era el fiscal quien tenía a su cargo traer al debate elementos de prueba suficientes para comprobar sus proposiciones fácticas, de manera estratégica, y así satisfacer los elementos de cada una de las teorías jurídicas necesarias para probar la comisión del delito.

El tribunal en su decisión, sostuvo que el cuadro probatorio aportado por la fiscalía no fue suficiente para comprobar los extremos de su acusación.

Analizados los agravios a la luz de la prueba producida en el debate, entiendo que la sentencia es atinada



Y, por lo tanto, la crítica del fiscal no puede prosperar.

Es que, el tribunal justificó adecuadamente por qué desechó su hipótesis, reposando su argumentación, principalmente, en la falta de prueba que acredite que la imputada realizara acciones tendientes a la captación de las víctimas, igualando las circunstancias fácticas del primero y del segundo hecho.

En ese sentido, sostuvo "El propio fiscal entiende en el segundo hecho que no se pudo acreditar con certeza las acciones típicas del delito de trata de personas, no se advierte que haya existido captación, traslado, acogimiento y/o recibida, concluyó el fiscal en su meduloso análisis. Tales circunstancias son idénticas a las características del primer hecho..." (fs. 466 vta.)

Bajo este prisma, observo que el tribunal resolvió los extremos señalados, confrontando y armonizando adecuadamente las pruebas producidas en el debate.

En el caso, no se advierten defectos de logicidad del decisorio, ni transgresiones al correcto razonamiento que pudieran dar sustento a los argumentos invocados.

La resolución ha sido sustentada razonablemente y los agravios de la recurrente sólo evidencian una opinión diversa sobre la cuestión debatida y resuelta (C.S.J.N. Fallos 302:284; 304:415; entre otros); resolutorio que cuenta, además, con los fundamentos jurídicos mínimos, necesarios y suficientes, que impiden su descalificación como acto jurisdiccional válido (CSJN Fallos: 293:294; 299:226; 300:92; 301:449; 303:888, entre muchísimos otros).

Por todo ello, propongo entonces al acuerdo, rechazar el recurso de casación interpuesto por el Representante del Ministerio Público Fiscal, sin costas (Arts.

471, 530 y 531 del CPPN)

Tal es mi voto.

El señor juez **Alejandro W. Slokar** dijo:

Que, en las particularidades del *sub examine*, coincido con la solución propuesta por la distinguida colega que lleva la voz en orden a que el recurso no puede progresar, toda vez que la absolucón resultó de deficiencias en la actividad de la acusación.

En ese extremo, debo señalar que, maguer la interpretación dada por el *a quo* al elemento típico "acogimiento" y al evocado error de prohibición, la investigación que culminó en la sentencia impugnada resultó incompleta por no haber dado debida atención a la circunstancia de que la imputada se sometía a explotación sexual en similares condiciones a la de las víctimas y que ejercía el comercio sexual junto con ellas.

Al respecto, se observa que las leyes nº 26.364 y 26.842 tienen como objetivo primordial: "implementar medidas destinadas a prevenir y sancionar la trata de personas, asistir y proteger a sus víctimas" (art. 1, ley nº 26.364, *vid.* también Iglesias Skulj, Agustina, "La trata de mujeres con fines de explotación sexual", Didot, Buenos Aires, 2013, p. 315).

Según los términos de la norma, existe explotación cuando: "...se promoviere, facilitare, desarrollare o se obtuviere provecho de cualquier forma de comercio sexual" (art. 4, ley nº 26.364) y son víctimas de trata quienes sufren: "...el ofrecimiento, la captación, el traslado, la recepción o acogida de personas con fines de explotación..." (art.2, ley nº 26.364).

Ahora bien; a partir de la ley nº 26.842 se amplió la consideración acerca de las personas que se entienden como víctimas. En este sentido, el consentimiento perdió relevancia


ANDREA TELLECHEA SUÁREZ
SECRETARIA DE CÁMARA



Cámara Federal de Casación Penal

Sala II
Causa Nº FCB
53200033/2012/TO1/CFCA

para eximir de responsabilidad a quienes se encuentren acusados en orden al delito de trata y explotación o promoción de la prostitución (arts. 145bis, 125 bis y 127 del CP).

Según se advierte de la lectura de las actuaciones, desde el comienzo se conoció que convivía con las damnificadas en el domicilio en que se realizaba la explotación sexual, que ejercía la prostitución allí y que aquella era encargada de pagar el alquiler. También se verificó que la encausada cargaba con responsabilidades económicas de manutención de una hija, quien residía en la Provincia de Santa Fe y que contaba con una situación precaria, toda vez que colaboraba con las necesidades de su pareja -que se encontraba encarcelada- y del entorno familiar de aquella.

Asimismo, la pareja de declaró que el alquiler de la casa en la que residía la incusa junto con las demás mujeres sometidas a explotación lo consiguió por su intermedio. La sindicada sostuvo a su vez que compartió la precaria gestión con otra persona llamada , que también supo prostituirse.

Dadas las circunstancias descriptas, no obstante no se concentren en una persona todas las características de "explotadora" respecto de la encartada, aquella dio cuenta de una situación de vulnerabilidad que la forzaba a someterse a sí misma a explotación sexual y a la necesidad económica de recaudar parte del producido de las restantes mujeres que residían y eran explotadas sexualmente en su domicilio, a fin de afrontar los costos del alquiler y de colaborar con la manutención de quienes se encontraban a su cargo.

En esa dirección, cabe considerar aplicable lo previsto en el art. 5º de la ley nº 26.364 en orden a que:

"Las víctimas de la trata de personas no son punibles por la comisión de cualquier delito que sea el resultado directo de haber sido objeto de trata". Por ello, al advertirse que también se encontraba en situación de explotación, debe eximírsela de responsabilidad en orden a los delitos cometidos como resultado de su propia victimización, lo que en forma alguna puede ser interpretado como la negación de la explotación y la victimización de las restantes damnificadas (cfr. causa nº FGR 81000828/2012/CFC1, caratulada: "Justino, Horacio Abel y otra s/ recurso de casación", reg. nº 23/17, rta. 13/2/2017).

La inteligencia amplia de esta eximente deviene del objetivo de proteger a las víctimas de explotación y evitar el mayor grado de re-victimización, esto es, su criminalización, toda vez que sólo así se evitará volver a etapas preteridas en las que se perseguía penalmente a las mujeres vulnerables que ejercían el comercio sexual.

En este orden se ha dicho que: "Cuando la victimización legal se acumula con la victimización social, las mujeres son empujadas cada vez más hacia la inferioridad civil, a la vez que su subordinación y el aislamiento son ratificados por la ley" (MacKinnon, Catharine, *Prostitution and civil rights*, "Michigan Journal of Gender and Law", vol. 1/13, 1993, p. 20, la traducción es propia)

Fue por aplicación de tales principios que el "Buen Juez" Magnaud, con sustento los principios de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, advertía: "Considerando que, en efecto, la sociedad, cuyo primer deber es venir en ayuda de aquellos de sus miembros realmente desgraciados, está moralmente impedida para requerir contra uno de ellos la aplicación de una ley dictada por ella misma, porque haciendo lo que la concierne, puede impedir que se produzca el hecho que se reprocha hoy al procesado" (Tribunal



de Château- Thierry, audiencia correccional del 20 de enero de 1899, en Leyret, Henry, "Las sentencias del Magistrado Magnaud. Reunidas y comentadas", versión castellana, prólogo y notas Dionisio Díez Enríquez, 2da. ed., Reus, Madrid, 1909, p. 49).

En definitiva, cuanto menos por aplicación del principio *in dubio pro reo*, aún si se considerara típica la conducta endilgada, la ley exime de responsabilidad a la incusa, por encontrar que su situación también resulta determinada por la explotación sexual.

Por tales motivos, corresponde rechazar el recurso.

Así lo voto.

El señor juez doctor **Carlos A. Mahiques** dijo:

Sellada la suerte del recurso, disiento con la opinión de mis colegas y entiendo que la decisión recurrida padece de falta de fundamentación, tal como lo demuestra acabadamente el representante del Ministerio Público Fiscal en su recurso con argumentos que comparto.

Tal es mi voto.

En virtud de todo lo expuesto, el tribunal, por mayoría, **RESUELVE:**

RECHAZAR el recurso de casación interpuesto por el Representante del Ministerio Público Fiscal, **SIN COSTAS** (Arts. 471, 530 y 531 del CPPN).

Regístrese, notifíquese, hágase saber, cúmplase con lo ordenado y remítase a su origen, sirviendo lo proveído de atenta nota de envío.

ANGELA ESTER LEDESMA

CARLOS A. MAHIQUES

13

ALEJANDRO W. SLOKAR

ANDREA LUCILLA JUARE
SECRETARIA DE CAMARA

