

“Recurso queja n° 1 – Recurso queja n° 6 – Imputado: G , M  
E y otros s/ infracción art. 145 bis conforme ley 26.842 e infracción  
art. 145 ter conforme art. 26 ley 26.842”  
FRO 14329/2013/6/1/RH2

S u p r e m a C o r t e :

## I

La Sala I de la Cámara Federal de Casación Penal declaró inadmisibile el recurso de casación deducido por el representante del Ministerio Público Fiscal contra la sentencia por la que la Cámara Federal de Apelaciones de Rosario, por mayoría, había confirmado la resolución del Juzgado Federal n° 1 de Santa Fe que rechazó el requerimiento para que se le recibiera declaración indagatoria a S A I S (fs. 2).

Para así decidir, el *a quo* sostuvo que el fiscal no se hizo cargo de rebatir los argumentos sobre los que se basó la cámara de apelaciones para rechazar el recurso de casación, en el sentido de que la resolución cuestionada no causaba un gravamen de imposible reparación ulterior. Añadió que el impugnante sólo expuso su discrepancia con la interpretación que aquella cámara hizo respecto de los elementos que consideró relevantes en el caso, sin demostrar que se hubiese configurado un supuesto de arbitrariedad que habilitara la intervención de ese tribunal.

Contra dicho pronunciamiento, el fiscal general dedujo recurso extraordinario federal (fs. 3/12) cuyo rechazo dio lugar a la articulación de esta queja (fs. 17/19).

## II

El recurrente sostuvo que la pretensión del Ministerio Público fue fundada en el alcance e inteligencia que debe otorgarse a la garantía *ne bis in idem*, por lo que, al haber decidido la cámara de apelaciones en contra de dicho planteo, se encontraba configurada en el caso una cuestión federal que imponía la intervención del *a quo* en los términos del pronunciamiento de Fallos: 328:1108.

Además, alegó la arbitrariedad de la decisión al sostener que el *a quo* examinó la impugnación con excesivo rigor formal y aplicó de manera automática aquella regla procesal, sin analizar mínimamente la situación planteada ni advertir entonces el gravamen de imposible reparación ulterior que generó el fallo de la cámara de apelaciones.

Al respecto, destacó que la cuestión de fondo consistió enteramente en analizar si, según el planteo del fiscal de la anterior instancia que rechazó aquel tribunal, es factible imputar a I S la comisión del delito de trata de personas luego de haber sido condenada por facilitamiento y explotación económica de la prostitución. En ese sentido, el representante del Ministerio Público sostuvo que la acción de captar (artículo 145 bis del Código Penal) consiste en atrapar o conseguir la voluntad de otro individuo, y constituye el primer momento o etapa en el proceso de la trata de persona, con la intención u objeto de incorporarla a continuación al tráfico -sexual, en este caso- ilegal; y la distinguió de la posterior explotación de la víctima (artículo 145 ter del Código Penal). Añadió que, en el caso, I S fue condenada por la justicia provincial por haber facilitado y haber explotado económicamente la prostitución, con base en figuras penales por las que se protege la integridad sexual -libro segundo, título III, capítulo III, del Código Penal-, mientras que los delitos vinculados con la trata de personas -cuya investigación y juzgamiento son competencia de la justicia federal- se encuentran dirigidos, predominantemente, a evitar afectaciones de la libertad, bajo el concepto más amplio de “explotación”. Sobre esa base, sostuvo que aunque en el *sub lite* se investiga a M G como autor de aquella captación, es factible formular imputación respecto de I S en carácter de coautora por la existencia de un plan común entre ellos desde el comienzo, o en calidad de cómplice por haberse comprometido a disponer

“Recurso queja n° 1 – Recurso queja n° 6 – Imputado: G , M  
E y otros s/ infracción art. 145 bis conforme ley 26.842 e infracción  
art. 145 ter conforme art. 26 ley 26.842”  
FRO 14329/2013/6/1/RH2

los medios que aseguraran la posterior explotación de la persona que fuera captada, lo que constituiría un aporte indispensable para la consolidación del elemento subjetivo en el autor material. Y destacó que en ambos supuestos las conductas son distintas a aquéllas por las que se dictó la mencionada condena, de modo que no se cumple con la identidad de hecho que condiciona la aplicación de la garantía *ne bis in idem*.

Sin embargo -sostuvo el apelante-, pese a que se encontraba configurada en esos términos una cuestión propia de su competencia, y que era evidente que lo decidido ponía fin a la discusión, el *a quo* la pasó por alto y mediante fórmulas abstractas y fundamentos sólo aparentes impidió al Ministerio Público Fiscal el acceso a esa instancia apta para el reconocimiento de sus derechos.

### III

Si bien las resoluciones que declaran la improcedencia de las impugnaciones deducidas ante los tribunales de la causa son ajenas a la instancia del recurso extraordinario, pienso que cabe hacer excepción a tal doctrina en casos como el presente, en que el *a quo* analizó los requisitos de procedencia del recurso de casación con excesivo rigor formal y omitió considerar las particulares circunstancias que llevaban a equiparar la decisión de la cámara de apelaciones a una sentencia definitiva (conf. Fallos: 320:2089, considerando 3° y sus citas; 323:1449; 324:3612; 328:3869).

En ese sentido, advierto que el juez de primera instancia -por resolución del 17 de octubre de 2016, cuya copia adjunto al presente- describió con claridad la cuestión planteada, en cuanto expresó que “*previo a verificar el cumplimiento de los requisitos del artículo 294 del Código Procesal Penal de la Nación, resulta menester analizar la pretensión del Fiscal Federal a*

la luz de la garantía del non bis in idem”. Similar alcance le reconoció la cámara de apelaciones en su sentencia del 27 de abril de 2018 -cuya copia obtuve a través de la página web del Centro de Información Judicial y adjunto al presente- en la que se ciñó a analizar si los hechos que el fiscal pretende imputar a I S en el *sub lite* estuvieron comprendidos en la anterior sentencia condenatoria.

Pienso que resultaba evidente, en tales condiciones, que la cuestión examinada y resuelta radicó en determinar si la garantía *ne bis in idem* impedía formular aquella imputación. Y aprecio que el fiscal recurrente sostuvo con claridad que la decisión impugnada cerraba irremediablemente la discusión sobre el asunto, y era equiparable a una sentencia definitiva desde que generaba un perjuicio que no podría subsanarse más adelante.

A mi modo de ver, ninguna relación tienen con las concretas circunstancias del *sub examine* las consideraciones sobre las que se apoyó la cámara de apelaciones para declarar inadmisibile el recurso de casación. En efecto, en esa resolución -del 24 de mayo de 2018, cuya copia también obtuve a través de la página web del Centro de Información Judicial y adjunto al presente- negó que se hubiera configurado un gravamen irreparable “*siendo que no se trata en el caso del momento procesal en el que podría generarse dicho perjuicio ya que aún no se ha considerado completa la instrucción por parte del juez ni se ha expedido el fiscal en el sentido de considerarla agotada, pudiendo entonces ordenarse otras medidas en orden a generar en el juzgado la convicción necesaria para ordenar la indagatoria pretendida*”. Sin embargo, conforme quedó expuesto más arriba, no se encuentra en discusión en el presente si los elementos incorporados a la causa generan sospecha suficiente para recibirle declaración indagatoria, ni si al efecto deberían llevarse a cabo otras medidas de prueba. El asunto consiste, como se dijo, en establecer si la condena dictada contra I S en

“Recurso queja n° 1 – Recurso queja n° 6 – Imputado: G , M  
E y otros s/ infracción art. 145 bis conforme ley 26.842 e infracción  
art. 145 ter conforme art. 26 ley 26.842”  
FRO 14329/2013/6/1/RH2

orden a los delitos de favorecimiento y explotación de la prostitución, impide imputar ahora la comisión del delito de trata. Y la decisión impugnada, en cuanto se basó en la supuesta afectación de la mencionada garantía constitucional, rechazó de manera definitiva el ejercicio de aquella potestad del fiscal en relación con hechos cuya materialidad y prueba -reitero- no han sido objeto de cuestionamiento ni examen en el presente por el juez de primera instancia, la cámara de apelaciones ni el *a quo*.

En ese punto radica, en mi opinión, la diferencia sustancial entre la situación del *sub lite* y la que se planteó en el caso “G , L M ” -expediente n° 42000401/2012/1/RH1-, invocado por esa cámara de apelaciones en sustento de su decisión. Cabe señalar, al respecto, que esta Procuración General recabó copias de dicho sumario, a fin de mejor dictaminar, en oportunidad en que V.E. le corrió vista en los autos FRO 42000401/2012/1/1/RH2, “Srio. av. (imp. “C ” – F ) s/ infracción art. 145 bis 1° párrafo”. Conforme surge de aquéllas, para rechazar la declaración indagatoria que había solicitado el fiscal en esa causa, el juez de primera instancia sostuvo que *“visto el estado de las actuaciones y considerando el contenido de las declaraciones testimoniales de las seis mujeres que se encontraban en el local nocturno denominado ‘La Quinta’ al momento del allanamiento, se aprecia que la sospecha inicial respecto de la posible existencia de una situación de trata se ha desdibujado”*, y agregó que *“debido a la modificación del cuadro probatorio dado a partir del contenido de las declaraciones testimoniales recibidas que imposibilitan sostener con los elementos probatorios colectados una imputación en declaración indagatoria, corresponde ordenar la inmediata libertad del detenido”* (fs. 11 de ese legajo de copias, que también acompaño al presente para mayor ilustración).

Es claro, a mi modo de ver, que la cuestión allí radicó -a diferencia de la aquí planteada- en si existía, con base en las pruebas incorporadas hasta ese momento, motivo suficiente para recibir declaración indagatoria. Aprecio que así lo habría entendido también la cámara de apelaciones, pues en su sentencia n° 426/2013 -dictada con motivo del recurso deducido por el fiscal contra aquella anterior resolución-, luego de sostener que *“en principio la decisión relativa a la existencia de elementos probatorios que funden la sospecha que conduce a la citación a indagatoria es privativa del juez de instrucción”*, negó que se hubiera generado un gravamen irreparable porque *“del decreto cuestionado no surge que el juez haya ordenado alguna medida que cierre la investigación, es más, ha ordenado que comparezca la abogada citada por L M G a aceptar el cargo, por lo que todo indica que el sumario continúa y la investigación sigue latente, pudiendo así modificar sustancialmente a su respecto y a otros supuestos sindicados en la causa, el curso del proceso”*, e indicó diversas medidas de prueba que debían ser llevadas a cabo y otras líneas de investigación que correspondía atender, *“que podrían reforzar el estado de sospecha inicial del juez para alcanzar, en su caso, el llamado a indagatoria de L M G como así también respecto de otras posibles personas”* (fs. 31/37 del mencionado legajo).

En el presente, cabe reiterar, la situación es distinta desde que no encuentra en debate la existencia de motivo bastante de sospecha para que el juez proceda a interrogar a I S . El objeto de discusión es previo a ese asunto, y radica en si la pretensión de formularle una imputación en orden al delito de trata de personas podría afectar, en las concretas circunstancias del *sub lite*, la garantía *ne bis in idem*. Considero, por lo tanto,

“Recurso queja n° 1 – Recurso queja n° 6 – Imputado: G , M  
E y otros s/ infracción art. 145 bis conforme ley 26.842 e infracción  
art. 145 ter conforme art. 26 ley 26.842”  
FRO 14329/2013/6/1/RH2

que la decisión de la mayoría de la cámara de apelaciones que denegó el recurso de casación del fiscal no contó con fundamentación válida.

Sin embargo, el pronunciamiento del *a quo* pasó por alto las consideraciones expuestas, conducentes para el examen y la correcta solución del caso, y declaró inadmisibile la presentación directa de aquel magistrado mediante afirmaciones dogmáticas y fórmulas abstractas que carecen de referencia a las circunstancias del presente. De ese modo, además, dejó de lado una materia propia de su competencia como tribunal intermedio, de acuerdo con el criterio establecido por la Corte en el caso "Di Nunzio" (Fallos: 328:1108).

Estimo pertinente mencionar, por último, que ese defecto adquiere especial significación en el *sub examine* teniendo en cuenta el compromiso de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer plasmado en la Convención de Belém do Pará (artículo 7°, primer párrafo) tal como ha sido interpretado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (conf. “Caso González y otras [Campo Algodonero] vs. México”, del 16 de noviembre de 2009) y también por V. E. en el pronunciamiento que dictó en el caso “Góngora”, publicado en Fallos: 336:392.

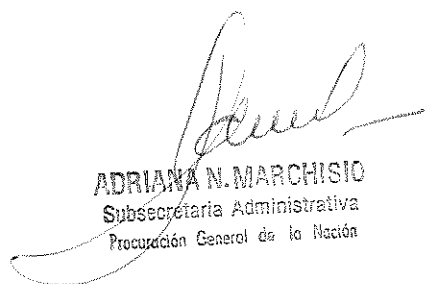
En consecuencia, sin que implique anticipar temperamento sobre el fondo del asunto, entiendo que la sentencia no cuenta con sustento suficiente para ser considerada como un acto jurisdiccional válido, y merece ser descalificada en los términos de la doctrina de la arbitrariedad (Fallos 314:737; 320:2451, 2662 y sus citas; 324:3839; entre muchos otros).

#### IV

Por lo expuesto y los demás fundamentos del fiscal general,  
mantengo esta queja.

Buenos Aires, <sup>12</sup> de diciembre de 2019.

EDUARDO EZEQUIEL CASAL



ADRIANA N. MARCHISIO  
Subsecretaria Administrativa  
Procuración General de la Nación