

Poder Judicial de la Nación

En la ciudad de Salta, a los días del mes de abril del año dos mil once reunidos los Sres. **Jueces del Tribunal Oral Criminal Federal de Salta**, integrado por los doctores **Marta Liliana Snopek, Renato Rabbi Baldi Cabanillas y Carlos E. I. Jiménez Montilla**, bajo la presidencia de la primera de los nombrados y con la asistencia del **Secretario Dr. Cristian Bavio**, a fin de dictar Sentencia en la causa N° 3274/10 del Tribunal, caratulada “**JCDFA, JOF y JRC s/Captación de personas con fines de posterior explotación agravado por el número de personas intervinientes y el número de personas identificadas**”; en la cual se encuentran como imputados: **JCDFA , JOF, y JRC**. Intervienen como representantes del Ministerio Público el Fiscal General el Dr. José Héctor Pérez, y como defensores del imputado JOF los Dres. José Teseyra y Gustavo Semorille, del encartado JCDFA el Defensor Oficial Ad Hoc Dr. Martín Bomba, y del encausado JRC el Defensor Público Oficial Dr. Héctor D. Martínez Gallardo.

I. Que, estudiados los antecedentes obrantes en el legajo, producida la deliberación, que las cuestiones a decidir se refieren a los hechos a investigar, sus circunstancias jurídicamente relevantes, la participación de los imputados y por ende la posible calificación legal de su conducta y resolución que en definitiva se adopte, como así también de la prueba arrojada a la causa, de la cual:

RESULTA:

II. Que la presente causa se inicia el día 24 de noviembre de

2.008 a raíz del procedimiento efectuado por personal de la División Prevención y Lucha Contra la Trata de Personas y Asistencia a sus Víctimas de la Policía de la Provincia, en la ciudad de Gral. Güemes de esta provincia.

En la oportunidad, y tras el pedido de auxilio efectuado por tres mujeres jóvenes que se habían ocultado en el interior de un local comercial, ubicado en la terminal de ómnibus de aquella ciudad, se procedió ese mismo día a la detención en el lugar de JOF y JRC, que según lo manifestado por las mujeres, las tenían retenidas contra su voluntad. En esas circunstancias, manifestó en forma espontánea y a viva voz el encartado JRC -según acta de fs. 1/6- que era propietario de un cabaret en la provincia de Córdoba, que necesitaba mujeres para trabajar y que luego de publicar un aviso en el diario de Córdoba, recibió un llamado telefónico desde la ciudad de Orán -provincia de Salta-, diciéndole que hablaba por el aviso y que él tenía unas mujeres para trabajar, por eso se traslado hasta Orán donde se entrevisto con un señor gordo, morocho y alto en el Hotel Alto Verde, quien le ofreció tres mujeres para trabajar, a cuatrocientos pesos cada una, y luego de realizar el arreglo, trasladó a las mujeres y al llegar a la ciudad de Güemes, una de ellas le manifestó que le dolía la “panza” y otra que quería fumar un cigarrillo y cuando se dio cuenta no las podía encontrar por ningún lado.

Igualmente, en ese mismo momento, una de las mujeres expresó al personal de la Unidad Especial que ella y una amiga recibieron un mensaje en el que se le ofrecían “ganar dinero, sin hacer nada”, por lo que acordó reunirse en una estación de servicio de Orán con otra de las mujeres donde luego llegaron JOF y JRC junto a un tercer hombre, que luego se estableció

que se trataba de JC DFA, alias el “Gordo”. Mas tarde, en otra estación de servicio donde había otro grupo de mujeres, ésta persona les indicó que ascendieran a un vehiculo Peugeot 206 y que viajaría junto con JOF y JRC, quienes les mostraron fotografías de mujeres desnudas, diciéndoles que eso iban a hacer en el cabaret de su propiedad.

Por otra parte, el personal de la Brigada de Investigaciones N° 7 de la Policía de la Provincia, dejó constancia que una de las mujeres damnificadas había expresado que un vehiculo color rojo debía pasar a retirarlas de esa ciudad, por lo que en comunicación con el puesto de control de Río Las Pavas se informó que se había demorado un vehiculo tipo remis marca Fiat color rojo dominio GOY 861 procediéndose a la detención de JOC, APC y AAC, que ante preguntas del personal de la fuerza no supieron justificar su desplazamiento.

Es así, que luego de prestar declaración testimonial las personas damnificadas, a fs. 42/44 y 48/49 bajo reserva de identidad quienes relataron los hechos y las circunstancias en la que fueron captadas, y que surgen del acta de procedimiento de fs. 1/6, se procedió a la detención en fecha 27 de Noviembre de 2.008 de JC DFA en la vía pública y al secuestro del domicilio de calle de chips telefónicos, celulares, y documentación varias –remitos, giros y boletos de viajes-, todo ello conforme acta de fs. 104/105. A fs. 148/150 se realizo una rueda de reconocimiento en la que la joven AAC, JOF y JRC identificaron a JC DFA como el encargado de reclutar a las mujeres de entre 20 y 23 años para trabajar en un “privado” de la ciudad de Comodoro Rivadavia.

Que luego de prestar declaración indagatoria todos los imputados en la causa y de efectuarse diversas ruedas de reconocimientos, a fs. 168/177 y en fecha 16 de diciembre de 2.008 se dispuso el procesamiento y prisión preventiva de JCDF, ENC y AAC por considerarlos autores responsables del delito de captación de personas mayores de edad con fines de su posterior explotación agravado por el número de personas intervinientes y por el número de víctimas identificadas previsto y reprimido por el art. 145 bis inc. 2 y 3 del C.P. según ley 26.364. Mientras que para JOF Y JRC se ordenó sus procesamientos y prisión preventiva por considerarlos autores del delito de Transporte de personas mayores de edad con fines de su posterior explotación agravado por el número de personas intervinientes y por el número de víctimas identificadas previsto y reprimido por el art. 145 bis inc. 2 y 3 del C.P. según ley 26.364; disponiéndose la falta de merito respecto del imputado J.O.C. A su turno, la Cámara Federal de Apelaciones de Salta, en fecha 24 de agosto de 2.009 y a fs. 382/393 dispuso el sobreseimiento a favor de ENC y AAC, confirmando el procesamiento y prisión preventiva respecto de JCDF, JRC y JOF.

III. Recibidas las actuaciones en el Juzgado Federal N° 2 de Salta se realizaron las siguientes medidas:

a) a fs.42/44, 45/47 y 48/50 prestaron declaración testimonial con identidad reservada las víctimas del hecho origen de esta causa.

b) a fs. 65/70 brindo declaración indagatoria JRC, quien expresó que su esposa O.G. era amiga de MF, hermana de JOF, alias “el Rey” y propietaria de un “privado” en la ciudad de Comodoro Rivadavia. Agregó que F. arribo a

esta ciudad un mes antes desde Misiones para visitar a su hermana y conocer el mercado de madera, habiéndolo hospedado en su casa, proponiéndole asociarse en un aserradero en aquella provincia. Indicó que como su mujer se encontraba en la provincia de Córdoba, M se comunicó con ella y le pidió que publicara un aviso en un diario solicitando chicas para su “privado”, respondiendo al aviso JCDFFA, quien residía en Orán, realizando un acuerdo con M.

Añadió que F. le comento que tenía que viajar a esta provincia a fin de conocer el mercado de la madera y poroto y entregar un dinero a JCDFFA, por lo que decidió acompañarlo y que una vez en la ciudad de Orán se entrevistaron en la estación de servicio Refinor con esta persona quien estaba acompañado por ocho chicas. Agregó que se sorprendió de la forma en que hablaban abiertamente las mujeres del trabajo que iban a realizar, manifestando que sabían que tenían que “abrir las piernas y así iban a ganar plata”. Dijo que F. le pregunto si habían trabajado en la prostitución y el “Gordo” le contesto que si. Luego de varias conversaciones telefónicas entre JCDFFA y M. decidieron viajar hacia Comodoro Rivadavia junto a las tres jóvenes en el auto. Que en el transcurso del viaje las mujeres se reían y mandaban mensajes a alguien, y una de ellas le hizo saber que le dolía la cabeza y que tenía nauseas, por lo que pararon en una estación de servicios y después continuaron viaje, ofreciéndole unas pastillas para calmarle el dolor. Indicó que al llegar a Güemes se detuvieron en una estación de servicios sobre la ruta, se bajaron todos y las chicas se fueron al baño y luego una de ellas quiso fumar y se alejó del vehículo, mientras él hablaba con su familia y

cuando regresó Rey –por JOF -, decidieron buscar a las jóvenes, que al no encontrarlas, revisaron el bolso dándose cuenta que contenía ropa rota y vieja de hombre, advirtiéndole que todo era una trampa armada por JCDFFA y las chicas. Añadió que como querían hablar por teléfono para hacerle saber a M que la habían engañado y como no tenían crédito, se bajaron en la terminal en una cabina y llegó un patrullero y los detuvo. Agregó que en la ruta pasaron un control de Gendarmería y otro Policial.

A fs. 519/520 amplió su declaración indagatoria JRC manifestando que estando ya detenido junto a JCDFFA éste le expresó en varias oportunidades que lo cierto era que él estaba en connivencia con las jóvenes que transportaban y pretendían engañarlos y quedarse con el dinero.

Mientras que a fs. 71/73 prestó declaración indagatoria JOF, quien expresó que viajó a Comodoro Rivadavia parando en la casa de JRC, y como su hermana M, quien tenía un cabaret privado en esa ciudad, necesitaba chicas para que trabajen en su club, publicó un aviso en un diario de la ciudad de Córdoba por intermedio de la señora de JRC, y como un señor de Orán se contactó con M, ella le solicitó que le llevara dinero a ese señor, en atención a que debía viajar al norte por temas del negocio de maderas que tenía. Indicó que al llegar a la ciudad de Orán junto con JRC se contactó con el imputado JCDFFA en una estación de servicios quien se encontraba con ocho chicas, expresándole que M le había entregado \$5.000 para contratar seis jóvenes, al insistir que debían ser las ocho se comunicó JRC con M para que le envíe \$2.000 más. Agregó que JCDFFA le manifestó que el dinero no alcanzaba para sacarles el pasaje a todas y que tres de las chicas debían viajar con ellos en el

vehículo. Indicó que emprendieron viaje y al llegar a una estación de servicios de Güemes una de las chicas le solicitó bajar para ir al baño y para fumar, alejándose las tres del vehículo no volviendo más, por ello revisó el bolso encontrando en su interior ropa vieja y sucia. Indicó que en el vehículo había una cámara de fotos y que las chicas le solicitaron que se las preste para ver las fotografías que tenía almacenadas, pero dijo que solo la utilizo para sacar fotos del viaje. Estimaba que todo estaba combinado con el gordo y las chicas para quedarse con la plata y no viajar.

A fs. 127/130 se le recibió declaración indagatoria a JC DFA, quien expreso que no se contactó con Marisa Fernández ni con Jorge Omar Córdoba ni Jorge R. Fernández. Que no se reunió con jóvenes en la estación de servicios Refinor y que no conocía a ENC ni a AC. Indico que no tenía nada que ver con un cabaret al cual no conocía ni sabía quien era su dueño y que a su mujer la rescato de la prostitución y que jamás fue citado por la justicia local de Orán para declarar.

c) Ruedas de Reconocimiento de personas a fs.148; 149, y 150.-

d) Informes del Registro Nacional de Reincidencia a fs. 246, 248 y 250.

e) informes socio-ambientales de fs. 289/291.

f) informes psiquiátricos de fs 506 y 513.-

g) informe y actuaciones de fs.553/554 y 559/578 de la Delegación Comodoro Rivadavia de la Policía Federal Argentina.

h) Informes de la UESPROJ Salta de Gendarmería Nacional de fs. 588/655.

j) A fs. 168/177 se dispuso el procesamiento y prisión preventiva de JC DFA por considerarlo autor responsable del delito de captación de personas mayores de edad con fines de su posterior explotación agravado por el número de personas intervinientes y por el número de víctimas identificadas previsto y reprimido por el art. 145 bis inc. 2 y 3 del C.P. según ley 26.364. Mientras que para JOF y JRC se ordenó sus procesamientos y prisión preventiva por considerarlos autores del delito de Transporte de personas mayores de edad con fines de su posterior explotación agravado por el número de personas intervinientes y por el número de víctimas identificadas previsto y reprimido por el art. 145 bis inc. 2 y 3 del C.P. según ley 26.364. A su turno que a fs. 382/393 la Cámara Federal de Apelaciones de Salta, confirmó el procesamiento y prisión preventiva respecto de JC DFA, JRC y JOF.

IV. A fs. 658/663 y vta. el señor Fiscal Federal requiere elevación de la causa a juicio, quien luego de referir los datos personales de los procesados, realiza la narración de los hechos, encuadrando el accionar de los imputados en el caso de JC DFA en el delito de Captación de personas mayores de edad con fin de su posterior explotación en grado de autor, agravado por el número de personas intervinientes y el número de víctimas identificadas; y en el caso de JOF y JRC por el delito de transporte de personas mayores de edad con fines de su posterior explotación en grado de autores, agravado por el número de personas intervinientes y el número de víctimas identificadas. A fs. 677 –no mediando oposición por la defensa de los encartados- el Juzgado de Instrucción declara clausurada esa etapa y remite las

actuaciones a este Tribunal.-

V. Que, recibida la causa en este Tribunal (fs. 682), se cita a las partes a juicio, ofreciendo pruebas el Sr. Fiscal General a fs. 688/689, haciendo lo propio las defensas de los imputados a fs. 698, 708/710 y 711/712.

VI. A fs. 819, se fija audiencia de juicio para el día 21 de marzo de 2011 a horas 8:30.

VII.- Que luego de la apertura del debate, y en conocimiento de la acusación en sus contra, los imputados JOF y JRC se abstienen de brindar declaración indagatoria, incorporándose al mismo mediante la lectura, sus declaraciones recibidas en la instrucción. Mientras que el encartado JC DFA optó por prestar declaración indagatoria, expresando que no dijo la verdad anteriormente porque su abogado le manifestó que no lo haga. Indicó que no era la primera vez que hacían esta maniobra con E y con A, en muchas ocasiones lo hicieron y el remitero lo sabía porque las buscaban, y conseguían los números de teléfonos por internet en los clasificados de los diarios. Dijo que el bolso lo compraron con la joven Y. y dentro de él había ropa sucia; que él solo se contactaba con la gente y el remitero las buscaba, y les sacaban plata, unos 5.000 pesos; pero él compro los pasajes y no se lo devolvieron ya que eran 8 chicas. Expresó que al contacto no lo hizo con JRC ni JOF sino con la esposa de JRC y le dijo que le pasaría con la hermana de JOF, a quien le expreso que vio el diario y que le iban a enviar 8 chicas y cuando llegaron a Orán los alojó en el hotel Alto Verde. Dijo que a la joven P. le dio plata para

que busque las chicas y esto lo hicieron en otras oportunidades, tratándose simplemente de una estafa y por miedo no declaro la verdad. Añadió que nunca tuvo un prostíbulo en Jujuy ni Orán y que nunca traslado personas al sur haciendo el enlace. Dijo que entraba en Internet donde aparecen los diarios y en los clasificados sacaba el número de varios diarios de Córdoba, Comodoro Rivadavia, Río Negro y Santa Fe y mandaba mensajes por el celular y les decía que disponía de un grupo de chicas y les hacía “el verso”; venían y se reunían en la confitería de Refinor, se juntaban las chicas, salían de Orán en remis o tráfico y luego se bajaban y se volvían en el remis de C. y de otro más. Refirió el imputado que nunca ejercieron la prostitución estas mujeres, unas eran casadas, otra estaba en la escuela de policía, otra vivía con su madre. Dijo que a TS le faltaba el documento y salieron a buscar el de la hija de C y el de su esposa. Agregó que las chicas que iban atrás llevaban el equipaje que era una mochilita y Y. y T. compraron un bolsito y como no había ropa vieja, le pusieron ropa del perro, y cuando llegaron a Güemes, que era el último destino para bajarse, él apagó el celular porque empezarían las amenazas, comenzó a llover y estaba cansado se durmió y a las 9 de la noche tocaron su puerta las jóvenes A. y P. que estaban en el remis de C, le dijeron que las chicas habían tenido problemas y que se habían escapado, pero cuando volvían a la terminal subieron las escaleras se encontraron con JOF y JRC, tuvieron miedo y se fueron a unas cabinas telefónicas.

Expresó el encartado JCDFFA, que hacían lo mismo con las anteriores, siempre ofrecían traslado, enviaban los pasajes y como tenían un descuento con los gerentes de Andesmar y Flecha Bus, los cambiaban . Nunca

ejercieron la prostitución, era “teatro” lo que hacían. Dijo que hablo con la esposa de JRC y MF que le dijeron que estaba todo cerrado y que venían a ver las chicas y se presentaron JOF y JRC, y en Refinor se entrevistaron con las chicas y repartió la plata con ellas, y en Andesmar solo cambió uno de los pasajes y no pudo encontrar al gerente y no se pudo devolver los otros pasajes, solo se cambio uno que estaba a nombre de JRC, porque iban a venir todas en colectivo, pero como no le alcanzaba le dijo que iban las 8 o ninguna porque era ese el negocio . Le expresaron que iban a llevar tres en auto y T. y Y. quisieron ir en el auto porque querían sacar mas dinero. Dijo que en ningún momento se les retuvo el documento, solo veían si era mayor de edad. Cuando se sentaban en el café ya sabían cual era el “chamullo”, y hablaban como prostitutas, y así engañaban a la gente que venía. Ese día Y. dijo que iba con S. para sacar más dinero y las otras cinco chicas se iban en colectivo. El auto salió mucho antes que el colectivo y estas chicas no viajaron, cada una se fue con su plata a su casa. Indicó que A y P le dijeron que las chicas tuvieron problemas, habló por teléfono con E y T, les dijo que tomen un remis, pero justo llego la policía y le expreso que digan la verdad. Dijo que hacía como un año que trabajaba de esa forma y lo detuvieron el 27 de noviembre de 2.008. Expresó que ellas sabían a que venían a buscarlas, pero nunca llegaban al punto de irse, no hubo violencia y desayunaron esa mañana y cada chica hablo con MF y le preguntaban cuanto cobraban allá, la primera que hablo fue T, y luego P , y todas hablaron. Dijo que sabía que el negocio era de MF y su socia que era la esposa de JRC, porque ella se lo dijo ya que se había contactado con ella y le pasó con Marisa con quien cerro el trato.

Manifestando para finalizar que sabía donde iban a trabajar porque el aviso decía que era para Comodoro Rivadavia y que pagaban traslado y en ningún momento se nombro que había un trabajo para un cabaret en Córdoba, si que el aviso estaba en el diario de La Voz de Córdoba.

VIII.- Que la prueba rendida en el debate consistió en las declaraciones testimoniales de E. N. C, M J. R., E. A. L; A. C., L. B. S., J. O. C., M. G. V.; D. M. B.; A. J. S. y C. G. Realizando diversos careos entre el imputado JCDFFA y los testigos

Asimismo, se produjo la prueba instrumental, documental, informativa y pericial oportunamente ofrecida por las partes, y que con expresa conformidad de ellas se incorporaron al debate sin lectura.

Y CONSIDERANDO:

II.- Que por una cuestión de orden, en un primer momento, vamos a tratar el planteo de nulidad efectuado por la defensa de JRC al momento de brindar su alegato, respecto del acta de procedimiento, en cuanto se dejo constancia de las manifestaciones espontáneas efectuadas por su asistido y las falencias existentes al redactarse la misma, en cuanto no se le hizo saber a JRC los derechos que le asistían ni el hecho que se le atribuía.

A respecto, es del caso efectuar algunas precisiones sobre las formas procesales en general, dado que precisamente los supuestos vicios en el procedimiento señalados por la defensa se refieren a inobservancias de las formalidades prescritas por la ley para determinados actos de la instrucción en el proceso penal.

Ahora bien, corresponde poner de resalto, sin desconocer la importancia de las formas en todo proceso judicial -"forma data esse rei"-, que éstas deben ponderarse teniendo en cuenta en todo momento la finalidad con que han sido impuestas por el legislador. De otro modo, se correría el riesgo de apartarse peligrosamente de la realidad para caer en un arbitrario gobierno de las formas en el que éstas sean exigidas sin saber por qué razón y veneradas por todos como una inexorable vía hacia la realización de la justicia. Por otra parte, la justicia jamás puede apartarse de la verdad, que reside en el acuerdo entre las palabras y los actos, o en todo caso en la conformidad de la noción ideológica con la realidad.-

En éste sentido, debe señalarse, que resulta innegable que el proceso judicial debe conducirse de determinadas maneras, de acuerdo a las pautas establecidas por la ley procedimental por obvias razones de orden y seguridad jurídica.

Dentro de ese orden de ideas, nuestro más Alto Tribunal sostuvo que la normativa procesal no se reduce a una mera técnica de organización formal de los procesos, sino que, en su ámbito específico, tiene por finalidad y objeto ordenar adecuadamente el ejercicio de los derechos en aras de lograr la concreción del valor justicia en cada caso y salvaguardar la garantía de la defensa en juicio (C.S.J.N., Fallos , 302:1611). Ello por cuanto las formas procesales constituyen las "reglas básicas para encausar la defensa de las partes" (N. Enrique Amaya, Cuadernos del Instituto de Der. Proc. Facultad de Cs. Jurídicas y Sociales de Córdoba, 1973, N° 121-13, pag. 41, Cba.).-

Sin embargo, las formas procesales deben ser observadas

teniendo en cuenta en el caso concreto su finalidad, por que el sentido que debe regir en su aplicación debe ser el descubrimiento de la verdad jurídica objetiva y la adopción de una resolución justa y equitativa en cada caso.-

El apartamiento de este método utilitario de valoración de las formas y su significado, trae aparejado el riesgo de una lesión al bien jurídico en cuya defensa han sido exigidas o de algún otro de significativa importancia, incurriendo en un formalismo estático que no requiere justificar su existencia, que se basta por sí solo, que en definitiva, es un fin en sí mismo.-

La doctrina y la jurisprudencia nacional han desarrollado ampliamente el tema, elaborando la doctrina que se ha dado en llamar del "exceso ritual" o "ritualismo", que es caracterizado por Juan F. Linares como "el formulismo excesivo, el fariseísmo de las formas, convertido en vacua solemnidad dañosa, porque no sirve como firmeza para la seguridad, sino que la debilita, como todo abuso". (Cfe. "Recurso extraordinario y ritualismo", publ. J.A. Doctrina 1975, pág. 463).-

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación afirmó que la interpretación de las normas procesales no puede prevalecer sobre la necesidad de dar primacía a la verdad jurídica objetiva, de modo que su esclarecimiento se vea turbado por un excesivo rigor formal (fallos 308:1881) y que los magistrados judiciales deben custodiar las formas a que deben ajustarse los procesos, atendiendo en todo momento al fin último a que ellas se enderezcan: contribuir a la más efectiva realización del derecho (Fallos 306:1609; 308:722; entre otros).-

Asimismo, el Máximo Tribunal reconoció base constitucional "...

a la necesidad de acordar primacía a la verdad jurídica objetiva e impedir su ocultamiento ritual, como exigencia del adecuado servicio de justicia, que garantiza el art. 18 de la Constitución Nacional..." (Fallos 247:176). Igualmente, llegó a dejar sin efecto con fundamento en este criterio una sentencia absolutoria que consideró lesionadora de la garantía del debido proceso, pero en detrimento de los intereses de la comunidad (fallo M.854-XXII, "Recurso de hecho - Mollo Armado s/delito de robo", causa 3778, del 27/03/90, citado por Susana G. Cayuso, en su artículo "El Exceso ritual ..." publ. en L.L., 1991-B, pag. 137).-

Conforme lo expresado precedentemente y a la luz de tales consideraciones, en el caso concreto, las manifestaciones vertidas por el imputado en forma espontánea o voluntaria no invalidan en particular el acta de procedimiento, ni le restan eficacia al instrumento, en la medida en que estos dichos hayan sido volcados en franca violación a norma legal alguna, toda vez que el personal interviniente solamente se limitó a dejar plasmado en el instrumento legal lo que refirió a viva voz y frente a testigos civiles el encartado, manifestaciones que eventualmente el Tribunal determinara en una posterior valoración si tienen entidad suficiente como medio probatorio, pero sin acarrear indefectiblemente una insalvable nulidad del instrumento mencionado. En este sentido, se dijo que "Aun cuando la sentencia condenatoria haya valorado la declaración espontánea del imputado prestada en sede policial, ello no acarrea la nulidad del decisorio, ya que para que la prueba ilegítima determine la nulidad, la motivación debe depender de ella y ser realmente eficaz y decisiva, influyendo efectivamente en el fallo, de modo

que quede privado de motivación o se llegue a justificar una decisión contraria a la adoptada, lo que no sucede cuando eliminado toda posible consideración a los dichos “espontáneos”, existen elementos de cargo suficientes que, valorados por los sentenciantes, dan fundamento a la conclusión a la que se arriba (cfre. TSJ de Neuquén, 11/7/97, “Rosa, Alejandro B., Candia, Néstor; Montes Sergio s/Homicidio simple y daño en concurso real”).

Igual consideración merece a lo referido a la falta de conocimiento de los derechos que le asistían a los imputados al momento de su detención, teniendo en cuenta que surge claramente del acta que se efectuó la consulta judicial oportuna, y se les hizo saber las instrucciones impartidas por la autoridad judicial y los derechos que les asistían en atención a lo establecido por los arts. 72, 73, y 74 del C.P.P.N. según consta en el acta de procedimiento de fs. 1/6.

Por ello, entendemos que debe rechazarse la pretendida nulidad del procedimiento concretado por personal de la Policía de la Provincia, por encontrarse ajustado a las prescripciones legales que deben observarse, según surge de las constancias de autos, por lo que los argumentos vertidos por el señor letrado impugnante en pos de lograr la invalidación de tales actos deben ser rechazados de plano, siendo el Tribunal en definitiva, quien valorará en su justo término la fuerza probatoria de estos elementos lícitamente agregados.

Sobre el particular la jurisprudencia sostuvo que: no procede declarar la nulidad de lo actuado con base a que el acta de detención no fue labrada de acuerdo a las previsiones del art. 139 del Código Procesal Criminal ni se cumplió con lo previsto por el art. 184 del mismo cuerpo legal, pues no

se han conculcado derechos constitucionales, toda vez que la prevención comunicó inmediatamente la situación de detención al magistrado quién aprobó todas las medidas realizadas hasta ese momento (Trib. Nac. Oral Menores N° 1 de Cap.Fed., 6-10-93 A. del C. A. 1996/1, síntesis).

Por su parte, la Cámara Nacional en lo Penal Económico, resolvió que "las nulidades en el proceso penal protegen tanto el interés social de justicia como el individual de los particulares intervinientes con relación a la defensa en juicio, pero si no existe indefensión, carece de sentido positivo declarar la nulidad" (C.N.P. Ec., J.P.B.A., 38-7685).-

Al respecto, ha expuesto Alfredo Vélez Mariconde que "el proceso penal ha sido consagrado como un medio indispensable de administrar justicia para garantía de la sociedad y del individuo, de modo que cumple una doble función de tutela jurídica: protege el interés social por el imperio del derecho, o sea por la represión del delincuente y el interés individual por al libertad personal" (Derecho Procesal Penal, t.II, pág 127, ed. Marcos Lerner, Córdoba).

En igual sentido, se dijo que no corresponde atribuir efectos nulificantes a cada omisión en que pueda incurrirse, dado que ello apareja un desequilibrio entre el derecho de la sociedad a defenderse contra el delito, que debe conjugarse con el del individuo procesado, de modo que no se sacrifique ninguno de ellos en aras del otro (C.S.J.N., fallos 272:188; 280:297).-

Así las cosas, puede colegirse que los vicios señalados por la defensa carecen de entidad suficiente como para poner en tela de juicio su validez, puesto que en el peor de los casos , constituyen defectos formales que

no ocasionan un daño efectivo a ninguna de las partes, ni conculcan en modo alguno las garantías constitucionales, único supuesto de procedencia de las nulidades articuladas, por lo que, el Tribunal lejos se encuentra de admitir el planteo de nulidad "por la nulidad misma", lo que sería hacerlo en el sólo interés de la ley , ya que los supuestos defectos no son esenciales.

IX. Que, resuelto los planteos efectuado por las defensas, corresponde considerar en este punto que, ha quedado acreditado, durante el transcurso del debate y con la certeza que esta etapa procesal requiere, en cuanto a lo que se refiere a los imputados JOF y JRC, que el hecho ocurrió el día 24 de noviembre de 2.008 a raíz del procedimiento efectuado por personal de la División Prevención y Lucha Contra la Trata de Personas y Asistencia a sus Víctimas de la Policía de la Provincia, en la ciudad de Gral. Güemes de esta provincia.

En esas circunstancias, y tras el pedido de auxilio efectuado por tres mujeres jóvenes – L. B. S. ; M. Y. R. y E. N. C.- que se habían ocultado en el interior de un local comercial –telecabinas-, ubicado en la terminal de ómnibus de la ciudad de Güemes de propiedad de ..., se procedió ese mismo día a la detención en el lugar de JOF Y JRC determinándose que arribaron a esa ciudad con las nombras con la finalidad de seguir viaje hasta la ciudad de Comodoro Rivadavia donde eventualmente ejercerían la prostitución, y que según lo manifestado por las mujeres en ese momento, provenían de la ciudad de Orán, y estaban siendo retenidas contra su voluntad por los nombrados, quienes les mostraron fotografías de mujeres desnudas, diciéndoles que eso

iban a hacer en el cabaret de su propiedad.

Es así, que se pudo determinar, a través de la prueba producida en la audiencia de debate y la demás legalmente incorporadas, a la luz de los principios de la sana crítica racional y la libre convicción, que los imputados JOF Y JRC se encontraban transportando en el vehículo marca Peugeot modelo 206 dominio DUB 597, a las jóvenes S, R y C, hacía el sur del país con fines de explotación sexual, siendo el recorrido interrumpido por la acción de las nombradas que lograron evadirse de la vigilancia de los imputados, por la oportuna intervención de la Sra. L. – propietaria de las telecabinas- y de los efectivos de la Policía de la Provincia, quienes finalmente procedieron a la detención de los encartados; considerando así, que el plexo probatorio reunido, que concuerda y es compatible con los testimonios receptados en el debate, resulta un bagaje suficiente para tener por probado con el grado de certeza absoluta que exige este estadio plenario del proceso penal, el hecho que se incrimina a JOF y JRC y sus dolosas participaciones en el mismo, por lo que resultan, y así desde ya lo anticipamos, autores del delito de Transporte de personas mayores de edad con fines de su posterior explotación, en grado de tentativa –arts. 145 bis y 42 del Código Penal.

En efecto, en su declaración testimonial M J R, expreso que viajó en automóvil con los imputados JOF y JRC. Indicó que una noche recibió un mensaje en el que le hacían saber que iba a viajar y que por ello le pagarían una suma de dinero, agregando que al otro día busco a S. y fueron en un remis a una estación de servicios y allí estaba JC DFA y unos señores, y les dijeron que iban de viaje y volvían, que era corto, pero no le dijeron hasta donde, a la

tarde las busco el remisero, la llevaron hasta la salida y les manifestaron que le iban a pagar 300 pesos, y que tres de ellas debían ir en auto. Añadió que conoció a JOF con el apodo de “Rey”, que subieron al vehículo y comenzaron el viaje; expresó que la joven E. se descompuso y le ofrecieron pastillas que no aceptó. Dijo que se bajaron en Ledesma y compraron algo para comer y ya se querían volver, porque les habían mostrado una cámara con fotografías. Luego subieron al auto y viajaron hasta Güemes y bajaron en una estación de servicios y entraron al baño, empezaron a correr E y B y se escondieron en una casa, luego las llevaron hasta la terminal para volver a Orán y al llegar vieron a los imputados JOF y JRC y se introdujeron en una telefónica, una chica las hizo entrar, llamando a su madre, quien avisó a la policía. Dijo que nunca tuvo ofrecimiento de parte de JC DFA sobre prostitución y que aceptó eso porque no tenía para comer en esa época, y no le dijeron que viajaban al sur. Agregó que la cámara de fotos se la exhibió “Rey”, donde le mostró una fotografía de un chico que decían que era de una de las chicas que trabajaba en el prostíbulo, y les dijo que ganaban bien y se asustó. Añadió que no le entregaron dinero personalmente y que nadie le dijo nada del ejercicio de la prostitución.

En idéntico sentido, y corroborando los dichos de R, la testigo L. B. S., expreso en su declaración testimonial que fue un domingo a la noche, cuando recibió un mensaje donde le hacían saber que le iban a pagar por un viaje y que la pasarían a buscar en un auto rojo. Dijo que le aviso a una amiga, quien le manifestó que le enviaron el mismo mensaje. Añadió que al otro día la pasaron a buscar y fueron a la Refinor donde habían otras chicas, entre ellas

E, y le dijeron que a la tarde las pasarían a buscar. Agregó que las buscaron, llegaron al lugar y habían dos personas más, allí las seleccionaron y les dijeron que fueran en un automóvil, eso le llamo la atención porque debían ir en colectivo. Indicó que subieron al auto, los dos hombres iban adelante, uno de ellos sacó una cámara y le mostró fotografías con el torso desnudo y E. le dijo que se quede tranquila. Expreso que se quiso escapar y E. le insistió que en Güemes si iban a bajar. Refirió que llegaron a Güemes y dijo “aquí me voy”, pararon en la YPF, no las dejaban que se alejaran, y dijo que quería fumar, se alejo y comenzaron a correr, se metió en una casa y la señora les pregunto que pasaba, le dijeron que venían haciendo dedo y que las querían drogar, y un familiar de esa mujer las llevó hasta la terminal, y entraron a un telecentro donde había una menor, ya que estaban los hombres en la terminal. Dijo que E. hizo una llamada con el celular de Y. y hablaba que la iban a pasar a buscar, pero no estaba tranquila, y se preguntó porque tuvieron que correr y porque no llamaron a la policía. Manifestó que llegó la madre de la menor y volvió a darle la misma versión E, la mujer dijo que los vio a los señores comprando 5 pasajes para el sur, y salió la señora y fue a hablar a la Brigada. Expreso la testigo que se imagino que era algo de prostitución cuando les mostraron las fotos de las chicas del cabaret, siendo el tal “Rey” quien les mostró las fotografías. Indico que no sabía a donde iban.

Igualmente, cabe resaltar lo manifestado por la testigo María Genoveva Valdemarín, quien es Licenciada en Psicología y se desempeña en la Secretaría de Derechos Humanos en la oficina de rescate a las víctimas, en cuanto expresó que le había llegado la información por medio de la División

de Trata de Personas, que se habían fugado unas chicas. Dijo que al tomar contacto con las tres chicas, las observó que estaban con temor y angustia, y se les informó por medio del abogado todos sus derechos, y ella les hizo el acompañamiento, para darle confianza y después de las charlas ver si estaban en condiciones de prestar declaración testimonial e informó de ello y se las citó. Añadió que dos de las chicas relataron todo lo que habían vivido y la tercera dijo que no tenía nada que ver que solo las acompañó hasta Güemes, estaban muy nerviosas, no entendían la situación, estaban angustiadas porque no sabían que les iba a pasar después. Dijo que tuvo conocimiento de tratas de personas en el país, en las provincias del Norte, en Misiones , Córdoba y Bs. As. que las mandaban al sur. Manifestó la testigo que desde el momento en que se las pasaron, ellas son víctimas. Dijo que la División de Trata de Personas no le explico nada; las tuvieron en una habitación hasta que llegaron ellos, pudieron haber pensado que las iban a declarar delincuentes, ellas no conocen las leyes ni que pueden ser víctimas y pueden sentir temor por las consecuencias contra su familia, ya que una tenía un bebé. Agregó que pueden ir sin equipaje o con equipaje, o acompañadas en un colectivo, y que cuando tuvo la primera entrevista tenían miedo de no saber que les iba a pasar. Dijo que le expresaron que en el vehiculo iban dos personas quienes les manifestaron que las llevaban para trabajar en una “wiskería” en Córdoba y que le ofrecieron pastillas. Agregó la testigo que le comentaron que en Orán cuando le ofrecieron el trabajo a las chicas eran por tres horas o dos horas y pensaron o suponían que era para ir a la frontera porque no le dijeron a donde iban.

Por otro lado, en cuanto a lo relatado por los encartados en sus respectivas declaraciones indagatorias, respecto de que se dirigieron al norte del país, mas precisamente a la ciudad de Orán, con el objetivo de averiguar sobre el negocio de la madera y el poroto salteño y que solo aceptaron traer dinero para ser entregado a una persona a solicitud de M. F., resultan inconsistentes y carentes de todo asidero y solo destinado a mantener en buen resguardo su verdadera responsabilidad en el hecho, máxime si se tiene en cuenta que no existe constancia alguna en la causa que acredite que mantuvieran alguna entrevista o contacto o reunión con algún productor maderero y agropecuario referido al poroto, temas que, de por sí, revisten una gran complejidad al momento de emprender un negocio en otro punto del país. Por otra parte, reconocieron que MF les había encargado la entrega del dinero a los fines de trasladar las jóvenes que aceptaban trabajar en el cabaret de M. en Comodoro Rivadavia, habiéndoles solicitado ésta que verifiquen si las mujeres cumplían con los requisitos para ejercer la prostitución, surgiendo además que toda la actividad desplegada por los imputados JOF y JRC en la ciudad de Orán estuvo centrada exclusivamente en cumplir con el encargo de M, procediendo al transporte de las víctimas sin que fuera esto parte de la solicitud primigenia de la hermana de JOF, quedando así, a todas luces al descubierto la verdadera maniobra que debían llevar adelante los encartados F y C, que era el transporte de las mujeres hacia el sur del país con la finalidad exclusiva de su explotación sexual.

X. Encontrándose descripto el hecho, y habiendo concluido que el

mismo es atribuible a los procesados F y C, solo resta encuadrar la conducta desplegada por los nombrados.

En efecto, consideramos que del análisis sobre la calificación legal del ilícito que se imputa, es indubitada la circunstancia de que se ha producido, como lo anticipáramos, el transporte dentro del país mediando abuso de una situación de vulnerabilidad con fines de explotación, consumándose así la conducta típica penada por la ley 26.364 al llevar a las personas desde un punto a otro, estableciéndose que los imputados fueron quienes trasladaron a las víctimas LBS, MY R y ENC, desde la ciudad de Orán hasta la localidad de Gral.Güemes en esta provincia, siendo interrumpido en su labor por el accionar de las propias víctimas, de terceros y miembros de una fuerza de seguridad.

Todo lo cual, nos conduce a afirmar sin hesitación alguna, que se encuentra acreditada la autoría y responsabilidad penal de los encartados en el delito de establecido por el art. 145 bis del Código Penal, en la medida que gozando de salud mental, y pleno dominio y dirección de sus actos producto de su libre determinación, se decidieron a efectuar la transportación de las personas de un lugar a otro del país, motivándose en sentido contrario a derecho, habiendo tenido la posibilidad cierta de obrar de otro modo, comprendiendo cabalmente la desaprobación jurídica penal de su proceder demostrado en el debate.

Es así, que la conducta desplegada por los imputados, queda encuadrada en el tipo penal de Trata de personas en la modalidad de Transporte de Personas mayores de dieciocho años de edad, mediando abuso

de una situación de vulnerabilidad con fines de explotación sexual en grado de tentativa y en calidad de autores, siendo esta conducta, descripta y reprimida por el art. 145 bis del Código Penal –versión Ley 26.364-, pues, mas allá de cualquier intención que hubiesen abrigado los encartados, lo cierto es que quedó fehacientemente acreditado en autos que los causantes F y C, procedieron al traslado de las víctimas S, R y C en el vehículo marca Peugeot 206 de propiedad del primero de los nombrados, con conocimiento de parte de estos de la finalidad para la cual estaban siendo transportadas hacia el sur del país, que no era otra que su explotación sexual, habiendo mediado para ello abuso de una situación de vulnerabilidad, como lo requiere la ley, lo cual resulta suficiente a los fines de la concreción de este injusto.

Al respecto, es del caso señalar, que la “trata” es la negación de la persona, su anulación en tanto sujeto de derecho, convirtiendo a las víctimas en una cosa y quebrando su subjetividad, lo cual es el medio que tienen los operadores de las redes de explotación para someterlas y así entregarlas a los requerimientos de los usuarios, con el fin de obtener a costa de ellas un beneficio económico u otro tipo de contraprestación. Por medio de la palabra “trata” – termino oficial utilizado por las Naciones Unidas- se hace referencia al comercio de seres humanos ya sea hombres, mujeres, niñas o niños con fines de explotación. La “trata” de seres humanos representa la negación de los derechos fundamentales de las personas y comprometiéndose la dignidad, la libertad, la identidad, la integridad física y psíquica y la seguridad de las personas, el derecho a no ser sometidos a torturas ni tratos crueles, y la libertad de circulación. (cfe. “Trata de Personas” de Hugo Daniel Bauché, ed.

Ediciones Jurídicas, Bs. As. 2.010).-

Para la Real Academia Española, “trata” significa “tráfico que consiste en vender seres humanos como esclavos”, como así también “tráfico de mujeres que consiste en atraerlas a los centros de prostitución para especular con ellas”. (cfe. Diccionario de la Lengua Española, vigésima primera edición, Madrid 1992).

La ley 26364, - de Prevención y Sanción de la trata de Personas y Asistencia a sus Víctimas, sancionada el 09/4/2.008 y promulgada 29/4/2.008- establece como su objeto implementar medidas destinadas a prevenir y sancionar la trata de personas, asistir y proteger a sus víctimas, entendiéndose por trata de mayores la captación, el transporte y/o traslado -ya sea dentro del país, desde o hacia el exterior-, la acogida o la recepción de personas mayores de dieciocho (18) años de edad, con fines de explotación, cuando mediare engaño, fraude, violencia, amenaza o cualquier medio de intimidación o coerción, abuso de autoridad o de una situación de vulnerabilidad, concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre la víctima, aun cuando existiere asentimiento de ésta.

Dicha norma, al incorporar los artículos 145 bis y 145 ter al Código Penal, estableció que el bien jurídico tutelado por el delito de trata de personas es la libertad, sancionando conductas que interfieren la libre y voluntaria determinación individual de las personas. Hay una privación o

restricción de la libertad personal de un individuo con la intención de someterlo a una forma de explotación, que puede o no ser sexual, como trabajos forzados, esclavitud, servidumbre o la extracción de órganos y tejidos humanos.

Es así, que la misma disposición legal establece en su artículo N° 4 que existe explotación: a) cuando se redujere o mantuviere a una persona en condición de esclavitud o servidumbre o se la sometiere a prácticas análogas; b) Cuando se obligare a una persona a realizar trabajos o servicios forzados; c) Cuando se promoviere, facilitare, desarrollare o se obtuviere provecho de cualquier forma de comercio sexual; d) Cuando se practicare extracción ilícita de órganos o tejidos humanos.

En lo referido a la explotación sexual, la misma puede comprender la promoción, facilitación, desarrollo o la obtención de lucro económico del comercio sexual en cualquiera de sus formas. La prostitución ajena es la comercialización de una persona como mercancía sexual a cambio de una remuneración en efectivo o especie, en beneficio de los tratantes, quienes utilizan tácticas diseñadas para engañar, forzar, y ganar la confianza de las potenciales víctimas y sus familiares. Bajo estas circunstancias el consentimiento dado por las víctimas mayores de edad no podrá tenerse en cuenta, resultando irrelevante cuando se trata de víctimas menores de dieciocho años. (cfe. T.O. en lo Criminal Federal de Mar del Plata, c.2271 “Ortega Mora, Gloria R. y López, Raúl A. s/ infracción art.145 bis pto.3 y 145 ter pto.1 del C.P.”).

Es así, que el interés jurídico social que está detrás de la sanción de la norma es el de garantizar a una persona la libertad, tanto física como psíquica de autodeterminación. Libertad de elegir un plan de vida en el que pueda seguir considerándose la persona, castigando aquellas acciones que conducen a su explotación y esclavización. (cfe “El consentimiento de la víctima en la trata de personas y un análisis sobre los medios comisivos previstos en la figura penal” por Marcelo L. Colombo y María A. Mángano).

En cuanto al concepto de transporte al que la ley preve, se trata de llevar a una persona de un lugar a otro, garantizando el desplazamiento de la víctima desde el lugar de origen al lugar de destino con fines de explotación, configurándose igualmente la acción típica sin que sea necesario que se haya llegado a destino, quedando incluido el transporte interno, esto es, dentro del país, como el transporte externo, siendo éste el que se realiza desde y hacia el exterior del territorio argentino.

En este sentido, Maximiliano Hairabedián tiene dicho en su obra, que “El traslado tiene que ver con desarraigar a la persona, separarla de todo lo que es su red de contención social, por precaria que ésta sea. Puede ser llevada a cabo por el que ejecute el movimiento de la persona o a través de un tercero, bastando que conozca la finalidad del traslado” (cfe. “Tráfico de personas: La trata de personas y los delitos migratorios en el derecho penal argentino e internacional”, 1ra. Ed. 2.009, pág. 22, ed. Ad-Hoc, Bs. As.).

En el caso de autos, se encuentra fehacientemente acreditado que

los imputados JOF y JRC indudablemente se encontraban transportando a las víctimas desde un punto a otro, desde la ciudad de Orán hasta Gral. Güemes, con el objeto de trasladarlas hasta el sur del país con una finalidad de explotación, todo ello conforme acta de fs. 1/6, y declaraciones testimoniales brindadas en la audiencia de debate, en especial las de LBS y MYR, desde donde surge que se procedió al transporte de personas mayores de edad mediando una situación de vulnerabilidad con fines indudables de explotación sexual, conforme, también, los reconocen los propios encartados al momento de prestar declaración indagatoria, cuando refieren que llegaron a la ciudad de Orán con la finalidad de concretar la tarea encomendada por MF de entregar el dinero que portaban para el traslado de las mujeres hasta el sur del país para ejercer la prostitución. Resultando, a esta altura, intrascendentes, poco creíbles y alejados de la realidad, sus dichos en relación al motivo por el cual se encontraban en la ciudad de Orán, esto es para averiguar sobre el negocio de la madera y el poroto.

En referencia al aprovechamiento de la situación de vulnerabilidad de las víctimas prevista por el art. 145 bis del Código Penal, se entiende por ello, que vulnerable es aquél que por una adversidad o circunstancia especial se encuentra con menores posibilidades defensivas que el común de las personas, por lo que se presenta como blanco más fácil para que alguien lo dañe o lo perjudique; esto de acuerdo a las 100 Reglas de Brasilia, adoptadas en la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana, a las que adhirió la CSJN mediante Acordada N° 5 del 24/2/2.009.

Al respecto, también se dijo, que “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, pudiendo ser la víctima de alguien que tiene poder sobre ella (cfe. M. Hairibedián, ob. Cit, pág. 36).

Es así, sin duda alguna, que aprovechar la situación de la víctima, se refiere a especiales circunstancias en que ella se encuentra y que la coloca en un estado de inferioridad respecto de la persona que la explota, puede ser una situación de pobreza, de condiciones de vida o puede encontrarse en una particular condición personal o socio-cultural que la torne vulnerable, debiéndose analizar en cada caso el estado de la víctima sin perder de vista las condiciones de los tratantes que en cuya comparación seguro restarían privilegiadas o con evidente supremacía, sometiendo fácilmente a las víctimas a sus designios y voluntad para llevar a cabo su cometido, que en este caso, es la ulterior explotación sexual con beneficio económico o de otra especie. La vulnerabilidad de sectores en riesgo se agudiza con la pobreza, inequidad y exclusión social, que operan como factores que incrementan el estado de indefensión de muchas personas, especialmente mujeres y niños.

En este orden de ideas, se expreso que la situación de vulnerabilidad tiene que ver con las características de una persona o de un grupo de ellas respecto de su capacidad para superar un estado de indefensión,

de debilitamiento de la personalidad, o de recuperarse de amenazas externas. Quien se aprovecha de ellas contribuye a un proceso de desobjetivación psíquica, favorece la anulación de condición de sujeto y deteriora la autoestima hasta hacerle llegar a perder el sentido de ser víctima. Se encontraría en esta situación quien no tiene posibilidad de decidir y optar libremente y sin condicionamiento personal o social alguno. (cfe. Alejandro Tazza en “El Delito de Trata de Personas”, pág. 43, Ed. Suarez, 2.010, Mar del Plata.).

En el caso de autos, vemos como los encartados F y C, se aprovecharon y abusaron de la situación de vulnerabilidad de las víctimas, teniendo en cuenta lo expresado en su declaración por la víctima S en cuanto dijo que le iban a dar 250 pesos por realizar un viaje, que no quiso hacer la denuncia por temor a que se enteren en su casa de lo que estaba pasando, esto es referido al momento de evadirse en la ciudad de Güemes, agregando que residía en Rosario con su esposo, pero de quien se separó por que la golpeaba y se traslado a Orán para convivir con su madre, su hermana, su cuñado, y sus dos hijos, que vivía de lo que le pasaba su marido que era 250 pesos por cada hijo y su madre era quien le compraba calzado y ropa y esos 500 pesos no le alcanzaban para vivir. Por su parte otra de las víctimas M R, manifestó que le iban a pagar 300 pesos, que le dijeron que iban de viaje y volvían, que era un viaje corto, pero no le dijeron hasta donde, y no quería declarar para no darle un dolor de cabeza a su madre, añadiendo que tuvo que trabajar desde los quince años en distintos empleos y que en esa época aceptó eso porque no

tenía para comer, y necesitaba la plata. Mientras que ENC expresó que no trabajaba, cuidaba a su hijo, que estaba “juntada” y vivían con su marido en esa época quien no estaba de acuerdo con el trabajo, que cuando se reunieron con JOF y JRC hablaron de ir al sur a prostituirse, pero no recordaba cuanto le dijeron que iban a pagarle, y le dieron 300 pesos.

Lo expuesto, demuestra sin ambages, la situación de vulnerabilidad en que se encontraban las víctimas, y el aprovechamiento y abuso de ese estado, teniendo en cuenta que provenían de familias de escasos recursos, que tuvieron que trabajar desde niñas para solventar sus necesidades, que debían ser ayudadas por familiares para subsistir y mantener a sus hijos en algunos casos, y el conocimiento de todo ello por parte de los encartados.

Todo lo cual, nos conduce a afirmar, sin la menor vacilación, que se encuentra acreditada la autoría y responsabilidad penal de los encartados en el delito de Transporte de personas mayores de 18 años mediando abuso de una situación de vulnerabilidad, en la medida que tuvieron pleno dominio y dirección de sus actos producto de su libre determinación, y aún así se decidieron a efectuar la traslación de las personas de un punto a otro del país con la finalidad de explotación sexual en el vehículo de propiedad de uno de ellos, motivándose en sentido contrario a derecho, habiendo tenido la posibilidad cierta de obrar de otro modo, comprendiendo cabalmente la desaprobación jurídica penal de su proceder demostrado en el debate.

Ahora bien, debemos resaltar, que el injusto ponderado no ha llegado a consumarse por circunstancias ajenas a la voluntad de los autores,

esto es, ante la oportuna acción de las víctimas que pudieron darse a la fuga y solicitar auxilio, primero en una casa de familia y luego en un local comercial de la terminal de ómnibus de la ciudad de Gral. Güemes, y ante la decidida participación de un tercer y la efectiva intervención del personal de la Policía de la Provincia, cuando fueron avisados de la situación que se producía en ese momento respecto del transporte de personas mayores contra su voluntad, evitando de esa manera que llegaran a destino para su explotación sexual en el campo de la prostitución; por lo que si bien el delito comenzó a ejecutarse, no se logro su cometido, agotándose de esa manera el accionar ilícito en el grado de tentativa.

En este sentido, la Cámara Federal de Apelaciones de Salta dijo: “Para determinar si el desistimiento es involuntario resultan, sin duda, indicativas las circunstancias de hecho; pero lo que a través de ellas debe determinarse es la resolución del autor desde el punto de vista subjetivo. De acuerdo con una formula en general certera el desistimiento es voluntario cuando el sujeto se ha dicho: “no quiero, aunque puedo” y es involuntario cuando dice “no puedo, aunque quiero”. En el caso de autos, los imputados quisieron consumar el delito porque tenían intenciones de cruzar la frontera, y no desistieron en ningún momento de su cometido, lo que sucedió es que como no podían hacerlo a la luz de los acontecimientos se limitaron a cumplir lo que les requería la fuerza de seguridad.” (cfrme. C.F.A. Salta c. Pérez Segovia, Ángel s/contrabando, 7/10/98.).

XI. Que, descripta la acción delictiva que han desplegado los

encausados, valorada la prueba producida, resta determinar la pena a aplicar, para la cual se tiene en cuenta la modalidad de la comisión y las circunstancias personales de JOF y JRC. El hecho, la participación y la responsabilidad de los acusados se encuentran acreditadas, y resulta adecuada en autos la calificación legal de autores del delito de Transporte de personas mayores de 18 años de edad con fines de posterior explotación en grado de tentativa –Arts. 145 bis, 42 y 44 del Código Penal -. Ahora bien, en atención a sus condiciones personales, sociales y económicas, la metodología del hecho ilícito, y las demás pautas de los artículos 40 y 41 del Código Penal, teniendo en especial consideración la falta de antecedentes personales conforme los informes del Registro Nacional de Reincidencia obrante en la causa, sus buenas conductas procesales, la calidad de primarios; todo lo cual nos indica, como justo equitativo y acorde a los fines punitivos, de servir de resocialización y a la vez de alerta a la comunidad social, imponerles a JOF y JRC la pena de Dos Años de prisión, debiéndose dar por cumplida la pena impuesta en atención al tiempo que llevan en detención y ordenando la inmediata libertad de los encartados, con costas.

XII. Que distinta es la situación del encartado JCDFFA todo vez que existen serías dudas respecto a su verdadera participación en el hecho por el cual venía acusado, teniendo en cuenta las constancias de la causa, en cuanto a la imposibilidad de demostrar a esta altura, de que la maniobra instrumentada por el causante haya estado inequívocamente destinada a la captación de personas mayores de 18 años con fines de su posterior

explotación en grado de autor, conforme el requerimiento fiscal obrante a fs. 658/663; teniendo en cuenta que no se pudo establecer con la certeza necesaria en este estadio que el ardid realizado por JCDFFA tuvo como objetivo último reclutar personas mayores para ser enviadas al sur del país con la finalidad de su explotación sexual, en atención a que, según lo refieren los testigos recibieron mensajes para realizar un viaje y que por ello le pagarían una suma de dinero, aduciendo el encartado en la audiencia de debate que, en realidad, la maniobra pergeñada se trataba de un engaño a las personas que venían desde el sur del país con la intención de trasladar mujeres hacia esa zona del territorio argentino, para el ejercicio de la prostitución, actividad que según él y en forma concordante, los testigos, no iban a llevar a cabo porque el traslado nunca se iba a materializar.

Esto es así, conforme surge de los dichos vertidos por el testigo S, en cuanto a que “hablaron con el Gordo en la Refinor y le dijo que solo era un viaje, no les dijo cual era el motivo del viaje, y que al principio no le pareció raro el viaje ya que si sabían el número de Y. y el de ella parecía que era una persona amiga.”, también expreso, que recién se imaginó que era algo relacionado a la prostitución cuando les mostraron las fotos de las chicas del cabaret, lo que conforme su relato ocurrió recién cuando estaban de viaje en el vehículo rumbo a la localidad de Gral. Güemes.

En igual sentido, manifestó MR, respecto de que “una noche recibió un mensaje que iba a viajar y le iban a pagar. Al otro día la busco S. y fueron en un remis a una estación y estaba JCDFFA y unos señores, y le dijo que iban a ir en colectivo y volvían . Le dijeron que iban de viaje y volvían,

era un viaje corto, pero no le dijeron hasta donde”, agregando que “...se bajaron en Ledesma y compraron para comer y se metieron en el baño y ya se querían volver, porque les mostraron las cámaras con fotos”, expresando también que “Nunca tuvo ofrecimiento de JCDFFA sobre prostitución”. Todo lo cual, nos deja un manto de duda sobre la verdadera intervención del causante JCDFFA en la maniobra de captación de personas para su ulterior explotación con fines sexuales en el sur del país.

Así expuestas las cosas, es dable adoptar la solución prevista por el art. 3° del C.P.P.N., por aplicación en el presente caso del principio “In dubio pro reo”, y consecuentemente disponer la absolución de JCDFFA por la duda, al no surgir elementos con entidad suficiente que permitan atribuirle al nombrado responsabilidad penal en el hecho ilícito que nos ocupa, existiendo serias dudas en cuanto a que tenga relación directa con el accionar delictivo investigado en autos.

En efecto, sólo la convicción firme –certeza- y fundada –por inducción- en pruebas de cargo legalmente obtenidas sobre la existencia del delito y la culpabilidad del acusado, permitirá que se aplique la pena prevista, pues sólo así habrá quedado destruido el principio de inocencia. O sea, que tal certeza será apta para punir sólo cuando se asiente en pruebas de cargo que permitan inducirla y explicarla racionalmente, no pudiendo, por lo tanto, derivar de ficciones de culpabilidad ni de puros actos de voluntad, ni de simples impresiones de los jueces, ni de sus sentimientos personales, ni siquiera de sus convicciones íntimas y mucho menos de estados de opinión pública. Para condenar no será suficiente que los órganos de la persecución

penal hayan hecho el máximo de los esfuerzos para procurar aquellas pruebas de cargo, si estos esfuerzos no fueron coronados por el éxito y la culpabilidad no pudo ser acreditada. En este caso el imputado deberá ser absuelto por el principio *In dubio pro reo*.

Al respecto, tiene dicho *José I. Caferatta Nores* que por duda se entiende genéricamente la imposibilidad de llegar a la certeza positiva o negativa. Habrá duda cuando coexistan motivos para afirmar y motivos para negar, pero equilibrados entre sí. Si los motivos para afirmar prevalecen, habrá probabilidad positiva, la que si bien se acerca a la certeza positiva, no la alcanza en virtud de la vigencia no superada de los motivos para negar. En cambio, si son estos los que prevalecen, habrá improbabilidad, la que se acerca a la certeza negativa, pero no llega a ella por la existencia de algún motivo para afirmar. La duda debe recaer sobre aspectos fácticos –físicos o psíquicos- relacionados a la imputación; se referirá especialmente a la materialidad del delito, a sus circunstancias jurídicamente relevantes, a la participación culpable del imputado y a la existencia de causas de justificación, inculpabilidad, inimputabilidad o excusas absolutorias que pudieran haberse planteado. La influencia del principio *in dubio pro reo* se extiende, con distintos alcances progresivos, durante todo el curso del proceso penal y mientras más adelante se halle éste, mayor será el efecto beneficiante de la duda. Pero la máxima eficacia de la duda se mostrará en oportunidad de elaborarse la sentencia definitiva, posterior al debate oral y público, pues sólo la certeza positiva de la culpabilidad permitirá condenar al imputado. Es en este momento donde impera con total amplitud el principio *in dubio pro reo*.

(cfe. "Garantías y Sistema Constitucional", publicado en Revista de Derecho Penal, T.1 pág.128, Ed. Rubinzal-Culzoni, Bs.As. 2.001).-

En este sentido, expresa *Ricardo Levene* (h), "...que el principio del *"In Dubio Pro Reo"* tiene origen constitucional y, por tanto aplicable a todo el proceso, dado que la presunción de inocencia no se destruye ni con la denuncia, ni con la acusación ni con la prisión preventiva, sino solo con la sentencia condenatoria basada en autoridad de cosa juzgada, pues es consecuencia del juicio previo exigido por la Constitución, actuando desde el principio, y no sólo al final".(Cfe. Cód. Proc. Penal de la Nac.-anotado, comentado y concordado, pág. 3,Ed. Depalma, Bs.As.,1992).-

En atención a lo expuesto, corresponde ordenar la absolución del encartado JC DFA por el beneficio de la duda, conforme lo establecido por el art. 3 del C.P.P.N., ordenando la inmediata libertad del nombrado en la presente causa.-

XIII.- En cuanto a los honorarios profesionales a fijar en estos autos, respecto a la participación de los letrados, se estiman en la suma de \$4.000 (Pesos Cuatro Mil) para los Dr. Gustavo Semorille y José Teseyra en forma conjunta y a cargo de su defendido, en atención a la labor desempeñada en la presente causa por cada uno de ellos y resultado obtenido en la misma.

Reservando el tratamiento de la regulación de honorarios del Sres. Defensores Públicos Oficiales Dr. Martín Bomba y Dr. Héctor D. Martínez Gallardo para la oportunidad de su solicitud.

Por ello, el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Salta,

FALLA:

I) Condenando a **JOF y JRC** de las restantes condiciones personales obrantes en autos, a la pena de **Dos años** de prisión, como autores del delito de Transporte de personas mayores de edad con fines de posterior explotación, en grado de tentativa (arts. 145 bis y 42 del Código Penal Ley 26.364), dándose por cumplida la pena impuesta en atención al tiempo que llevan en detención, y ordenando su inmediata libertad. **CON COSTAS.**

II) Absolviendo a **JC DFA** de las restantes condiciones personales obrantes en autos, fundado en el principio de la duda (art. 3 del Código Procesal Penal de la Nación) ordenando su inmediata libertad en la presente causa y disponiendo el levantamiento de todas las restricciones que venía sufriendo la encartada respecto de su libertad ambulatoria.

III) Regulando los honorarios profesionales de los Dres. José Fernando Teseyra y Gustavo Semorille en la suma de \$ 4.000 en forma conjunta por sus intervenciones en la presente causa y a cargo de su defendido.

IV) Protocolícese, Notifíquese; y oportunamente oficiese.