

Poder Judicial de la Nación

Mar del Plata, 7 de julio de 2011.-

AUTOS Y VISTOS:

[1]. Reunidos los integrantes del Tribunal, conjuntamente con la Sra. Secretaria, Dra. Magdalena Alejandra Funes, a fin de dictar sentencia en esta causa número **2338** seguida por infracción al artículo 127, 145 bis del Código Penal y 17 de la ley 12331, a **ROCV**,

[2]. A fs. 1826/1827 obra el acta de acuerdo de juicio abreviado (art. 431 bis del CPPN) suscripta por el Sr. Fiscal General ante este Tribunal, Dr. Juan Manuel Pettigiani y el imputado asistido por el Sr. Defensor particular, Dr. José Ignacio Barroso. En el marco de la misma, el titular del Ministerio Público Fiscal manifiesta que a su entender, según las constancias obrantes en la causa, la conducta que se le incrimina al imputado, encuentra adecuación típica en los artículos 145 bis inc. 1º, 2º y 3º y 127 del Código Penal en concurso real, consistente en los delitos de trata de personas mayores de 18 años, en la modalidad de recibimiento y acogimiento, mediando abuso de la situación de vulnerabilidad de las víctimas y con fines de explotación sexual, agravado por haber sido cometido en forma organizada y por la pluralidad de víctimas y además por su condición de funcionario público y la explotación económica de la prostitución ajena abusando de una relación de autoridad, coincidiendo parcialmente con la calificación legal escogida por el Sr. Agente Fiscal de primera instancia al momento de formular los requerimientos de elevación a juicio de fs. 1092/1108vta. por entender que la figura del artículo 17 de la ley 12331 quedaría desplazada por consunción en la figura del artículo 127 del C.P. En virtud de lo expuesto, el Dr. Pettigiani solicita se condene Al imputado como autor penalmente responsable del delito de trata de personas mayores de 18 años, en la modalidad de recibimiento y acogimiento, mediando abuso de la situación de vulnerabilidad de las víctimas y con fines de explotación sexual, agravado por haber sido cometido en forma organizada, por la pluralidad de víctimas y por su condición de funcionario público, y por la explotación económica de la prostitución ajena mediando abuso de una relación de autoridad, concurriendo ambos delito de manera real, a la pena de cuatro años de prisión, accesorias legales y la imposición de las costas del proceso. De ello prestó consentimiento el imputado y su defensa.

El día 15 de junio de 2011, se celebró la audiencia para tomar conocimiento personal del imputado quien en ese acto ratificó el acuerdo alcanzado por medio de su defensor con la Fiscalía de este Tribunal, dictándose el mismo día la providencia de autos que se encuentra firme (cfs. 1831).

[3]. Este Tribunal ha establecido a partir del "leading case" Bassi, H s/Inf. 292 C.P., que aceptado el contenido del acuerdo el Tribunal debe homologarlo íntegramente si no se advierte discrepancia insalvable con la calificación legal del delito, sin que pueda disentirse con la pena acordada en tanto la misma cumpla con el principio de legalidad (se respete el mínimo legal), de acuerdo a lo dispuesto en el art. 431 bis. Inc. 3 del CPPN, y

Y CONSIDERANDO:

En las deliberaciones se estableció que las cuestiones a decidir, se refieran: a la existencia del hecho delictuoso y sus circunstancias jurídicamente relevantes, a la participación del imputado, la calificación legal de su conducta, sanciones aplicables y costas. Producido el sorteo a fin de determinar el orden de votación de las cuestiones mencionadas precedentemente, resultó del mismo el siguiente: Dres. Mario Alberto Portela, Roberto Atilio Falcone y Néstor Rubén Parra.

MATERIALIDAD:

El Dr. Portela dijo:

De conformidad con lo obrado durante la instrucción del presente sumario penal, ha quedado fehacientemente acreditado que, con anterioridad al 27 de agosto de 2008, MEE, ESCA, ERO, CC, OE, todas ellas mayores de edad y de nacionalidad paraguaya, VMR y CMP, ambas mayores de edad y de nacionalidad argentina, fueron recibidas y acogidas en el domicilio de calle Berutti Nro. 3574 de esta ciudad, con fines de explotación sexual y abusando de su situación de vulnerabilidad.

Asimismo ha quedado debidamente probado que, con anterioridad al 5 de septiembre de 2008, GPP, NFB, TMV, las tres mayores de edad y de nacionalidad paraguaya, GE y MRR, ambas mayores de edad y de nacionalidad argentina, fueron recibidas y acogidas en el domicilio de calle Berutti Nro. 3574 de esta ciudad, con fines de explotación sexual y abusando de su situación de vulnerabilidad.

Por último, las pruebas colectadas durante la instrucción han acreditado que, con anterioridad al 23 de septiembre de 2008, LNC, RBCA y ZCFC, las tres mayores de edad y de nacionalidad paraguaya, fueron recibidas y acogidas en el domicilio de calle Berutti Nro. 3574 de esta ciudad, con fines de explotación sexual y abusando de su situación de vulnerabilidad.

La presente causa surge como una derivación de los autos nro. 5157, caratulados "Dirección nacional de Migraciones s/ Dcia.", los que se iniciaron a raíz de una denuncia efectuada por la Dirección Nacional de Migraciones de esta ciudad, como así también, por presentaciones que efectuara el Sr. Fiscal General ante la Cámara Federal de Apelaciones de esta ciudad, Dr. Daniel E. Adler y por la Subdirectora general de la oficina de Asistencia integral a la Víctima del delito de la Procuración General de la Nación, Sra. María del Carmen Tucci, en las cuales se puso en conocimiento una nómina de domicilios de esta ciudad en los que podrían encontrarse ciudadanas extranjeras que serían explotadas sexualmente.

Ante tales circunstancias se ordenó la realización de tareas de investigación tendientes a acreditar los extremos denunciados, pudiendo establecerse en lo que aquí interesa, que en el domicilio sito en calle Berutti Nro. 3574 de esta ciudad funcionaba una casa de citas o prostíbulo, comúnmente llamado "privado", en el cual

Poder Judicial de la Nación

vivían mujeres, en su mayoría extranjeras, que eran explotadas sexualmente a cambio del pago de una suma de dinero por parte de personas de sexo masculino que concurrían al lugar, así como también, el número de las líneas telefónicas allí instaladas. Asimismo se determinó que el referido prostíbulo publicaba avisos en uno de los diarios locales en los que se anunciaban los números telefónicos que servían como líneas de contacto y la página web donde el potencial cliente podía observar las imágenes de las mujeres que, a modo de mercadería, se ofrecían en ese domicilio para mantener relaciones sexuales a cambio de dinero.

En el marco de las tareas investigativas ordenadas, la prevención requirió la intervención telefónica de las líneas instaladas en el domicilio, la que fue dispuesta por el Sr. Juez Instructor. Como resultado de dicha medida pudo determinarse que el propietario del lugar era ROCV y que allí eran explotadas sexualmente varias mujeres, la mayoría de ellas de nacionalidad paraguaya.

Que en atención al resultado de las tareas investigativas efectuadas y los extremos denunciados, el Sr. Juez federal a quo ordenó el allanamiento del lugar investigado.

En cumplimiento con lo ordenado, el 27 de agosto de 2008, siendo aproximadamente las 23.30 horas, personal perteneciente a la División Trata de Personas de la Superintendencia de Investigaciones Federales, junto a la Licenciada en Trabajo Social Mariana Schwartz perteneciente a la Oficina de Rescate y Acompañamiento a Personas Damnificadas por el Delito de Trata, dependiente del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos, munido de la correspondiente orden y en presencia de los testigos convocados al efecto, ingresaron al domicilio de calle Berutti Nro. 3574 de Mar del Plata, constatando la presencia allí de MAL, encargada del lugar, MEE, ESCA, ERO, CC, OE, todas ellas mayores de edad y de nacionalidad paraguaya, VMR y CMP, ambas mayores de edad y de nacionalidad argentina, quienes residían en dicho lugar y ejercían ahí la prostitución.

Coetáneamente con la instrucción de la presente causa el Juzgado Correccional Nro. 3 del Departamento Judicial de Mar del Plata instruyó la causa Nro. 6887, caratulada "Jefatura Distrital Mar del Plata s/ Investigación", en la cual también se investigaba el domicilio sito en calle Berutti Nro. 3574 por presumirse que allí varias mujeres, en su mayoría de nacionalidad paraguaya, eran explotadas sexualmente por un funcionario policial, ROCV.

Que en el marco de dicha causa el Juez provincial ordenó el allanamiento del domicilio referido, el que fue llevado adelante el día 5 de septiembre de 2008, aproximadamente a las 23.45 horas, por personal perteneciente a la Jefatura Distrital Mar del Plata, junto a dos testigos convocados al efecto, en el que se constató la presencia de ML, encargada del lugar, EASC, CC, GPP, OE, NFB, TMV -mayores de edad, de nacionalidad paraguaya y domiciliadas allí-, VR, GE y MR-mayores de edad y de nacionalidad argentina, quienes ejercían allí la prostitución. Asimismo se comprobó la presencia de tres sujetos de sexo masculino que se encontraban desnudos y tendidos

sobre la cama en diversas habitaciones del lugar junto a alguna de las mujeres señaladas dispuestos a mantener relaciones sexuales con las mismas.

El 8 de septiembre de 2008 el Sr. Juez provincial resolvió inhibirse de seguir entendiendo en los autos nro. 6887 por entender que podrían configurarse conductas encuadrables en el art. 2 de la ley 26.364 y remitió los mismos a la justicia federal, culminando el trámite con la acumulación de éstos a la causa Nro. 5157 en atención a la conexidad existente entre los hechos investigados en ambos actuados.

En virtud de las constancias y la prueba colectada en autos, el Sr. Juez Federal de primera instancia en fecha 22 de septiembre de 2008 ordenó entre otras medidas el allanamiento del domicilio de calle Berutti nro. 3574 y la detención del imputado.

Conforme lo expuesto, el 23 de septiembre de 2008, siendo las 21.45 horas, personal policial perteneciente a la Jefatura Distrital, las seccionales segunda y tercera, de Mar del Plata, munido de la correspondiente orden y en presencia de los testigos convocados al efecto, ingresaron al domicilio referido constatando la presencia allí de LNC, RBCA y ZCFC, ERO, CC, GPP, todas ellas mayores de edad y de nacionalidad paraguaya, quienes residían en dicho lugar y ejercían allí la prostitución.

Los hechos que fueran descriptos precedentemente se encuentran acreditados con: los informes efectuados por el Subcomisario Carlos Alberto Salomone y el Jefe Sección Marcelo Osvaldo Queyras, ambos de la Dirección de Drogas Peligrosas de Mar del Plata, en el marco de la causa nro. 5157, caratulada "Dirección nacional de Migraciones s/ Dcia.", cuyas copias certificadas obran a fs. 1/3, 7/vta., 14/vta., 18, 26/vta., 30 y 34/35, y en la presente causa a fs. 90/91, 95/96, 151, 152/vta., que dan cuenta del resultado de las tareas de investigación y escuchas telefónicas efectuadas que determinaron que en el domicilio de calle Berutti nro. 3574 de Mar del Plata funcionaba un "privado", cuyo dueño era un policía llamado ROCV, en el cual vivían mujeres, en su mayoría de nacionalidad paraguaya, que eran explotadas sexualmente a cambio del pago de una suma de dinero por parte de personas de sexo masculino que concurrían al lugar, así como también, que el referido prostíbulo publicaba avisos en uno de los diarios locales en los que se anunciaban los números telefónicos que servían como líneas de contacto y la página web donde los potenciales prostituyentes podían observar las imágenes de las mujeres ofrecidas en ese domicilio para mantener relaciones sexuales a cambio de dinero; con el acta de procedimiento obrante a fs. 128/130vta., que instrumenta las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que se llevó adelante el 27 de agosto de 2008 el allanamiento del inmueble sito en calle Berutti Nro. 3574 de esta ciudad, en la cual se describe las condiciones del inmueble, sus habitaciones y confirma la presencia en el lugar de cinco mujeres mayores de edad de nacionalidad paraguaya, MEE, ESCA, ERO, CC, OE, y de dos mujeres mayores de edad de nacionalidad argentina, VMR y CMP, quienes residían en dicho lugar y ejercían allí la prostitución; con las declaraciones prestadas en sede policial por: Sergio Fabián Barcas, numerario de la División Trata de Personas de la Superintendencia de Investigaciones, quien participó en el allanamiento efectuado en fecha 27 de agosto de 2008 en calle Berutti Nro. 3574 y ratificó todo lo

Poder Judicial de la Nación

USO OFICIAL

obrado; Ezequiel Sala (fs. 132/vta.) y por David Eduardo Barragán (fs. 134/vta.) quienes participaron como testigos del allanamiento efectuado el 27 de agosto de 2008 en calle Berutti Nro. 3574 y ratificaron todo lo actuado; el oficial Martín Pablo Suárez y el informe efectuado por el oficial Hernán Pablo Rodríguez, ambos pertenecientes a la Jefatura Distrital Mar del Plata, en el marco de la causa Nro. 6887, caratulada "Jefatura Distrital Mar del Plata s/ Investigación", obrantes a fs. 176/178 y 181/182 respectivamente, de los que surge que en la vivienda de calle Berutti Nro. 3574 de Mar del Plata una gran cantidad de mujeres en su mayoría de nacionalidad paraguaya ejercerían la prostitución, siendo el dueño de dicho lugar un policía que le cobraría un porcentaje a las mismas del producido de dicha tarea; con la copia de un aviso clasificado publicado en un diario local, obrante a fs. 178, en donde ofrecen mujeres para fines sexuales dando como contacto para ello uno de los teléfonos señalados como perteneciente al domicilio de calle Berutti Nro. 3574 así como también la página web chicasdeberuti.com.ar; con las fotografías tomadas a la página de Internet chicasdeberuti.com.ar, obrantes a fs. 187, en donde puede observarse a diversas mujeres en ropa interior que son "alquiladas" a eventuales prostituyentes que deseen pagar una determinada suma de dinero para mantener con ellas relaciones sexuales y asimismo se explican todos los servicios por ellas prestados; con el acta de procedimiento y secuestro obrante a fs. 196/199vta., que instrumenta las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que se llevó adelante el 5 de septiembre de 2008 el allanamiento de la vivienda sita en calle Berutti Nro. 3574, en la cual se describe las condiciones del inmueble, sus habitaciones y confirma la presencia en el lugar de siete mujeres mayores de edad de nacionalidad paraguaya, -seis de las cuales se domiciliaban allí- y tres mujeres mayores de edad de nacionalidad argentina, quienes ejercían allí la prostitución, así como también, la de tres sujetos de sexo masculino que se encontraban desnudos y tendidos sobre la cama en diversas habitaciones junto a alguna de las mujeres señaladas dispuestos a mantener relaciones sexuales con las mismas; con el acta de procedimiento y secuestro obrante a fs. 196/199vta., que instrumenta las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que se llevó adelante el 23 de septiembre de 2008 el allanamiento del "privado" ubicado en calle Berutti Nro. 3574 de Mar del Plata en la cual se confirma la presencia en el lugar de seis mujeres, todas ellas mayores de edad y de nacionalidad paraguaya, quienes residían en dicho lugar y ejercían allí la prostitución; con las copias certificadas del informe de fs. 59/79 y los informes de fs. 321/324 y 850/860 remitidos por la Dirección Nacional de Migraciones en relación a la situación migratoria de las mujeres que se encontraban en el domicilio; con las actas de declaraciones testimoniales prestadas en sede judicial, obrantes a fs. 306/vta., 307/vta., 308 y 309/vta. quienes fueron contestes al explicar la modalidad en que funcionaba el prostíbulo de calle Berutti Nro. 3574, en el que se cobraba una tarifa por los servicios sexuales que ellas practicaban y el porcentaje que era retenido por el propietario del lugar; y con la copia certificada del acta de declaración testimonial prestada por MCSO en el marco de la causa Nro. 5375, obrante a fs. 296, en la que manifiesta que trabajó un tiempo en Berutti pero se marchó del lugar porque trataban mal a las mujeres que allí vivían y las obligaban a sacarse fotos que eran publicadas en Internet.

Así lo voto.-

Por análogas consideraciones, los Dres. Falcone y Parra votaron en el mismo sentido.-

PARTICIPACION:

El Dr. Portela dijo:

La autoría y consecuente responsabilidad penal del imputado en los hechos descriptos en el acápite anterior ha sido acreditada en este expediente por múltiples elementos probatorios colectados a lo largo de la instrucción penal y que resultan suficiente para demostrar que el mismo recibió y acogió en el domicilio sito en calle Berutti Nro. 3574 de Mar del Plata: 1) con anterioridad al 27 de agosto de 2008 a MEE, ESCA, ERO, CC, OE, todas ellas mayores de edad y de nacionalidad paraguaya, VMR y CMP, ambas mayores de edad y de nacionalidad argentina; 2) con anterioridad al 5 de septiembre de 2008, a GPP, NFB, TMV, las tres mayores de edad y de nacionalidad paraguaya, GE y MRR, ambas mayores de edad y de nacionalidad argentina; y 3) con anterioridad al 23 de setiembre de 2008 a LNC, RBCA y ZCFC, las tres mayores de edad y de nacionalidad paraguaya; mediando en todos los casos abuso de la situación de vulnerabilidad de las nombradas y con fines de explotación sexual, obteniendo con ello provecho económico.

Ello surge de las tareas de investigación practicadas por personal policial perteneciente a la Dirección de Drogas Peligrosas y la Jefatura Distrital de Mar del Plata que describen la actividad que se realizaba en el domicilio investigado, acreditando la presencia de personas de sexo femenino de nacionalidad extranjera, sometidas al ejercicio de la prostitución, y sindicando desde el inicio de las mismas como propietario de aquél al policía ROCV, quien obtenía un lucro económico derivado de la explotación, atento que retenía un porcentaje del dinero abonado por las personas que concurrían al lugar para mantener relaciones sexuales con las mujeres que allí residían (ver copias certificadas de fs. 1/3, 7/vta., 26/vta., 30, 34/35 –informes efectuados en el marco de la causa nro. 5157- y fs. 90/91, 95/96, 176/178, 181/182, 188, entre otras), circunstancia que se acreditó posteriormente en oportunidad de efectivizarse los diversos allanamientos efectuados en dicho lugar que quedaron protocolizados mediante las actas de fs. 128/130vta., 196/199vta. y 271/vta.

Adquieren trascendencia en este punto las declaraciones brindadas por las víctimas durante la instrucción, quienes fueron contestes al explicar la forma en que funcionaba el privado de calle Berutti, los porcentajes que se les retenían de la recaudación obtenida por la actividad sexual que ellas prestaban y el dinero que debían abonar en concepto de alquiler y gastos diarios.

El conocimiento que el encartado tenía sobre la situación de vulnerabilidad en la que se encontraban las personas mayores de edad a quienes acogió en el domicilio surge, entre otros elementos probatorios, de las declaraciones prestadas en sede judicial por las propias víctimas quienes manifestaron trabajar en el privado

Poder Judicial de la Nación

porque necesitaban el dinero para poder mantener a sus hijos menores de edad, que dependían exclusivamente de ellas, y no tener otra forma de ganar la suma necesaria (fs. 306/vta. y 309/vta. respectivamente).

El cuadro probatorio precedentemente analizado se completa con el resultado de la intervención telefónica dispuesta en autos sobre las líneas instaladas en el domicilio sito en calle Berutti Nro. 3574 de Mar del Plata, detectándose varias comunicaciones que acreditan que ROCV era quien dirigía el funcionamiento del prostíbulo que allí funcionaba, administraba el dinero fruto de la explotación sexual de las mujeres que ahí vivían y se encargaba asimismo de los trámites de legalización de la documentación de éstas (ver fs. 101, 110/111, 112/vta., 170/vta., 171 y 172/vta.)

Por todo lo expuesto en el presente acápite, en lo que hace a la participación del imputado en los hechos detallados, el acuerdo al que han arribado las partes debe ser homologado.

Así lo voto.-

Por análogas consideraciones, los Dres. Falcone y Parra votaron en idéntico sentido.-

USO OFICIAL

CALIFICACION LEGAL:

El Dr. Portela dijo:

La conducta del encartado debe ser calificada como constitutiva del delito de trata de personas mayores de 18 años, en la modalidad de recibimiento y acogimiento, mediando abuso de la situación de vulnerabilidad de las víctimas y con fines de explotación sexual, agravado por haber sido cometido en forma organizada –conforme lo señalado por el Sr. Fiscal de juicio en el acuerdo de juicio abreviado obrante a fs. 1826/1827 en cuanto a que el imputado recibió por parte de dos personas una participación secundaria para la comisión de este delito, cooperación ésta que por su carácter requiere una cierta coordinación entre autor y cómplice dirigida hacia la obtención del resultado típico-, por la pluralidad de víctimas y por su condición de funcionario público, y por la explotación económica de la prostitución ajena mediando abuso de una relación de autoridad, en concurso real, conforme el art. 145 bis incisos 1, 2 y 3 y el art. 127 del Código Penal, resultando autor penalmente responsable (art. 45 del C.P.).

El delito referenciado constituye un hecho complejo que se realiza y perfecciona a lo largo de un proceso en el que se van sucediendo momentos, y a través de los cuales los tratantes persiguen el objetivo final explotación a los fines de obtener ello un lucro económico; ellos son: 1) Captación; 2) Transporte y/o Traslado; y 3) Recepción y Acogida.

En los presentes actuados se ha configurado el tramo final del delito aludido, es decir, la recepción y acogida de las víctimas. Cabe señalar que acoge quien da hospedaje, aloja, admite en su ámbito, esconde o brinda al damnificado protección física en contra del descubrimiento de su condición de explotado.

Así, durante esta fase las mismas llegan al lugar de destino, descubriendo muchas de ellas en este momento la verdadera actividad que deberán realizar, o el engaño en relación a las condiciones reales de trabajo prometido.

Las víctimas son buscadas por los tratantes o sus enviados en el lugar de desembarco o en algún punto de referencia proporcionado antes de partir y son llevadas a los lugares donde vivirán o serán explotadas, los que también suelen ser distantes del punto de llegada inicial.

Las condiciones de vida de las víctimas de trata en esta fase son diversas, puede pasar privaciones de todo tipo e incluso maltratos físicos y psicológicos, siendo sometidas a realizar trabajos sexuales, domésticos, etc, requisando sus documentos o creando una deuda y la consiguiente relación de dependencia, ya que las víctimas nunca podrán llegar a ganar lo suficiente como para pagar la deuda a los captores. Ello, aunado a posibles abusos, golpes, violaciones y amenazas, se convierte en una explotación dolorosa y prolongada.

La explotación sexual puede comprender la promoción, facilitación, desarrollo o la obtención de lucro económico del comercio sexual en cualquiera de sus formas. La prostitución ajena debe comprenderse como 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 las circunstancias descritas, el eventual consentimiento, dado por las víctimas mayores de edad no podrá tenerse en cuenta.

En relación al aprovechamiento de la situación de vulnerabilidad de las víctimas mayores de edad en que incurrió el encartado, cabe señalar que el de vulnerabilidad es uno de los términos jurídicos que existe en la ley nacional de trata de personas y en los convenios internacionales vigentes, no solo no definidos sino profundamente ambiguos y vagos, en el espinoso tema de la esclavización humana de estas épocas.

Pero resulta que la cuestión aludida afecta en lo más profundo la dignidad de la persona y consecuentemente implica una grosera violación a los derechos humanos básicos, lo que hace necesaria una adecuada interpretación de sus expresiones para que oriente la tarea de los aplicadores del derecho.

Desde el punto de vista de la teoría general existen varias posibilidades para la interpretación de un término pero, sobre todo dada la indeterminación de los lenguajes naturales y la imposibilidad epistemológica de encontrar "un método" seguro para interpretar la ley, al revés de aquello que nos enseñaron en las facultades de derecho en su momento, a los efectos de encontrar una fórmula simple y exitosa que ayude a los operadores judiciales, se puede adoptar la que elige R. Dworkin. El filósofo norteamericano arguye que una interpretación será "la mejor" para el caso a elucidar cuando pueda ser enmarcada dentro de una teoría general del derecho que saque de la misma el mayor de los partidos posibles. Por afán de novedad menciono al citado si bien podría usar a nuestro vernáculo Cossio cuando decía que la mejor interpretación

Poder Judicial de la Nación

jurídica es como la mejor jugada de ajedrez, que no existe en abstracto sino en una partida concreta a la que suele definir con un mate posterior.

Así, en nuestro caso, podríamos partir, por habitual y conocida por los operadores penales, del concepto de vulnerabilidad usado por Zaffaroni que distingue entre estado (características personales del autor) y situación de vulnerabilidad (las condiciones que en la circunstancia concreta la hicieron vulnerable). Claro que ello no basta, como en nuestro caso, para observar a la víctima sino que la teoría aludida tiene por fin actuar reduciendo el poder de la agencia punitiva sobre los autores de los ilícitos si bien puede resultar de utilidad al hacer mención de determinadas características de los sujetos vulnerables que serán de utilidad en el desarrollo que sigue.

De allí que, en el marco de la concepción general a la que hice mención, haya que referirse a la dignidad de la persona, como concepto primario – casi antropológico del derecho moderno- que tiene relevancia por cuanto actúa directamente sobre la voluntad de cada uno, voluntad que se encuentra en el centro del principio de autonomía entendido como la libre elección de planes de vida e ideales de excelencia. Así la dignidad prescribe que cada uno debería ser tratado según sus decisiones, intenciones o manifestaciones de consentimiento, desechando con ello toda suerte de determinismo.

Y aquí es donde advertimos que la vulnerabilidad lesiona gravemente el principio de autonomía y consecuentemente el de dignidad, pero su vez puede aparecer otra posibilidad interpretativa seriamente limitadora del tipo, en tanto la propia ley nacional menciona erróneamente el consentimiento en su texto con lo que habilita la duda. Este requiere para poder desarrollarse en plenitud, o sea como aptitud para optar, de una serie de precondiciones materiales que en las sociedades constitucionales modernas deberían ser satisfechas por los Estados con políticas proactivas. Me refiero concretamente al hecho que para poder elegir es menester hacerlo dentro de un horizonte de posibilidades. Para que ese horizonte exista es necesario cierto conocimiento mínimo de las opciones vitales disponibles. Sin tales desaparece el horizonte y consecuentemente no hay elección. No hay autonomía y se lesiona la dignidad. Eso ni más ni menos, es vulnerabilidad.

Para evitarla es menester que las personas autónomas, ciudadanos morales en la terminología ética a la moda, cuenten con un piso de necesidades básicas satisfechas. Esto es, deben tener al menos la alimentación suficiente, recibida en tiempo oportuno para que su funcionamiento cerebral sea correcto. Deben tener un adecuado sistema de salud que las proteja de las enfermedades evitables y trate de asistirlas en las inevitables. Deben tener también una vivienda digna y una educación que les permita vivir como seres humanos y no ser analfabetos funcionales. Deben tener la posibilidad de un trabajo digno. Quienes no cumplan con tales condiciones son vulnerables porque justamente carecen del horizonte aludido. Ojo, subrayo el tema de la posibilidad, ya que donde la hay, hay esperanza y consecuentemente horizonte de elecciones.

Hay aquí una cuestión muy importante a la hora de la evaluación de la situación de vulnerabilidad que requiere de nuestros jueces un cambio conceptual que los haga abandonar las concepciones homocéntricas del derecho. De ahí mi referencia inicial a la interpretación como "mejor" dentro de una teoría integradora que abarque al derecho como un todo (a la manera de Dworkin). Muchas veces el pensamiento dominante concluye que la mujer captada en su lugar de origen, ha "mejorado" sustancialmente su posición inicial porque al ejercer la prostitución o al trabajar como esclava, se encuentra en condiciones de remesar parte de sus magras utilidades para la manutención de su familia propia y lejana que, de no ser por esos aportes se encontraría en situación de indigencia, la misma que ella habría abandonado al "consentir" su propia situación.

Aquí es donde funciona el homocentrismo, ayudado por la infeliz redacción de la ley vigente, que asegura que al haber cumplido la mujer con sus deseos de salvar a su familia (consentimiento) no puede tipificarse el delito de trata sino a lo suma el de proxenetismo o alguna suerte de infracción a las leyes migratorias. Esto ha ocurrido en la jurisdicción del Tribunal que integro en procedimientos en el puerto de Quequén. Lo que no se advierte con esta concepción pobre de la teoría general del derecho es que una buena articulación de los derechos humanos básicos debe distinguir absolutamente el respeto de la voluntad del individuo derivado del principio de dignidad tal como fue esbozado, del cumplimiento de los propios deseos. Y esto, porque tal como se sostuvo, respetar la voluntad implica haberlo hecho desde la posición de un individuo que se encuentra en condiciones de asumir todas las consecuencias de sus decisiones, las que deberían haber sido tenidas en cuenta (horizonte) al adoptarlas. La simple satisfacción de los deseos no permite hacer el balance adecuado acerca de las consecuencias sino seguir impulsos que a veces obran en contra de quien elige y ello distingue absolutamente el respeto de la voluntad digna del principio hedonista.

Aparte de esta fundamentación si se quiere abstracta y filosófica, existen fuertes apoyos normativos para concluir de manera similar ya que el derecho internacional constituye un instrumento interpretativo ineludible a los fines de precisar en términos jurídicos el concepto que se pretende esclarecer. En las notas interpretativas de Naciones Unidas concernientes al Protocolo contra la Trata de Personas, "la alusión al abuso de una situación de vulnerabilidad debe entenderse como referida a toda situación en que la persona interesada no tiene más opción verdadera ni aceptable que someterse al abuso". Esta circunstancia responde a una clara restricción de su ámbito de determinación.

A su vez, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, a través de la Acordada Nro. 5/09, adhirió a las 100 Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condiciones de vulnerabilidad, adoptadas en la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana, por las 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

Poder Judicial de la Nación

ordenamiento jurídico, pudiendo ser la víctima o alguien que tiene poder sobre ella." Dichos extremos, implican graves condicionamientos para las personas en el momento de evaluar las opciones que les presentan los tratantes.

Conforme lo entendido por Javier De Luca y Julio E. López en su obra "Delitos contra la integridad sexual", citada por el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Mar del Plata, en autos 2271 "ORTEGA MORA – LOPEZ s/ Inf. Arts. 145 bis y ter del C.P.", "Sabido es que en materia de trata para la prostitución todavía rigen en muchas mentes la ilusoria idea de la prostitución feliz que puede entrar y salir de la prostitución lucrativa, y se desconoce que se trata de víctimas que son vendidas y revendidas como mercaderías. De esta forma, aún en la actualidad se sigue gastando energía en la discusión sobre el consentimiento de estas personas para ser objeto de estas prácticas, lo cual permite ocultar el verdadero problema: que no se trata de un trabajo pactado en igualdad de condiciones... El supuesto consentimiento se da en una situación global de explotación humana, en donde quien tiene el poder se vale de las necesidades del que no lo tiene... Por ello el foco debe ser puesto sobre quien explota situaciones objetivamente comprobadas, sea que las haya generado o que simplemente se aproveche de ellas." (*ob. Cit. Pág. 346 y 347*). El feminismo, con mayor claridad y énfasis, ha subrayado esta interpretación al asegurar que ninguna mujer nace para ser puta.

El concepto analizado constituye un eje interpretativo fundamental para evaluar los casos que habitualmente se presentan toda vez que no siempre se verifican situaciones donde las víctimas se encuentran en un estado rayano a la esclavitud absoluta, sometida mediante acciones de fuerza, coerción o intimidación por parte de los tratantes, ni tampoco que hayan sido captadas en situaciones de miseria extrema. Hay entornos en los que la explotación aparece en un ámbito donde las víctimas no manifiestan su disconformidad, considerando que a través de la actividad desarrollada se les dio una oportunidad de mejorar su situación.

Esta falsa creencia de magnanimidad se traslada a su entorno social y familiar, formándose en consecuencia discursos sociales que toleran este tipo de prácticas inhumanas. (*Aproximación a la actividad del Ministerio Público Fiscal en la represión del delito de Trata de personas con fines de explotación laboral, Sebastián Lorenzo Basso, en "Nuevo escenario en la lucha contra la Trata de personas en la Argentina, Herramientas para la persecución del delito y asistencia a sus víctimas", Ministerio Público Nacional Y Organización Intenacional para las Migraciones, octubre de 2009, Pg. 95*)

Para poder aplicar una interpretación de vulnerabilidad que contemple los parámetros reseñados, los jueces deben dejar de lado un criterio que les nuble la visión al admitir que de alguna manera la víctima ha "mejorado" al haber aceptado la situación de trata. La vulnerabilidad no tiene nada que ver con ese tipo de "mejoramiento posicional", sino con el aprovechamiento por parte del tratante de todas esas situaciones en las que es imposible que la víctima ejerza la autonomía con plenitud. Así la circunstancia que el delincuente no haya "engañado" a la víctima, que por tal motivo

ésta se sienta en mejor situación que en la que aceptó formar parte de la cadena, nada dicen acerca del aprovechamiento de la situación de vulnerabilidad.

Se requiere a esos efectos un nuevo paradigma en la interpretación, por ello y siguiendo a los epistemólogos actuales, he hablado hoy de un cambio conceptual, alejado de la tradicional posición homocéntrica, que permita captar mejor los casos para que no terminen siendo, estas graves infracciones a los derechos humanos básicos, meros delitos leves o infracciones. Esto es sólo esperable en tanto haya cada vez una mejor instrucción de los operadores que no deben engañarse aplicando los criterios de interpretaciones antiguas y no adecuadas a esta nueva y desesperante situación que plantea este delito.

La figura en análisis exige asimismo un elemento subjetivo de intención trascendente –fin de explotación y obtención de un lucro económico- que surge inequívocamente acreditado si se consideran globalmente los hechos reales y probados citados en los considerandos precedentes, de los cuales surgen presunciones graves, precisas y concordantes relacionadas a la voluntad del encartado.

No puede dejar de resaltarse que en el “sub lite” se cumplen con toda precisión, casi como en un manual, los requisitos que entornan este tipo de delitos que afectan gravemente a los derechos humanos. Hemos señalado en algún otro pronunciamiento jurisdiccional que este tipo de eventos no acaece sin la ominosa presencia de la autoridad policial, de la burocracia comunal y de una sorda pero sutil aquiescencia de la sociedad civil. En efecto el imputado de autos es policía y ello ya repercute sobre la situación de sometimiento de las víctimas. Hay una cierta situación de desamparo mayor si la persona que tiene el dominio y control sobre la vida y decisiones de los demás es un agente policial, munido de la fuerza no sólo física sino también simbólica que su cargo implica y esto es una situación que también explica la imprecisión de los testimonios de las víctimas.

Víctimas que además, en el caso que nos ocupa, fueron criminalizadas en el momento en que se produjo la intervención judicial provincial ya que en lugar de asegurarse de sus situaciones de especial vulnerabilidad, fueron trasladadas a la comisaría donde se las notificó de la imposición de una multa por una situación de escándalo, sin advertir que el escándalo era esta misma kafkiana situación que se produce cuando las víctimas esperan que la autoridad las rescate y en su lugar las imputa.

Obsérvese que tenemos al captor policía, a la autoridad imputando una contravención y trasladando en detención a quienes son las víctimas. ¿Qué pueden éstas haber esperado de un sistema que las maltrata de esa manera? ¿Qué clase de declaración “libre” se supone que podrían prestar?

Además el local donde se sucedieron los eventos que hemos reseñado contaba con habilitación comercial y las desgraciadas mujeres intervenidas eran exhibidas fotográficamente a través de Internet, en poses que no hacen más que degradar la situación de la mujer, y eran a su vez profusamente publicitadas, lugar y actividades, en los diarios locales de mayor circulación. Hipocresía ciudadana, doble

Poder Judicial de la Nación

estándar moral para rasgarse las vestiduras por la explotación pero aprovechamiento silencioso de los beneficios económicos colaterales de la actividad prostituyente, todo en fin hace a la situación de aquiescencia a la que nos referimos "supra".

Todo ello es más que suficiente para respaldar y homologar la calificación que fuera convenida por las partes.

Sentado lo expuesto, y atento que el delito analizado representa una grave violación a los Derechos Humanos y la dignidad de las personas, resultando asimismo una actividad criminal altamente lucrativa en la que frecuentemente están involucradas redes organizadas, deviene necesario hacer algunas consideraciones en relación al procedimiento que necesariamente debe observarse en el marco de la investigación.

En este sentido, debe identificarse el objeto a investigar como un proceso con sus respectivas etapas de reclutamiento, tránsito, explotación y obtención de ganancias ilegítimas, observándose en todo momento los principios generales que deben cumplirse durante la investigación, conforme el Manual sobre la investigación del delito de trata de personas de Naciones Unidas, confeccionado el año 2008:

- Eficiencia en la investigación previa a cualquier operativo policial o judicial (inteligencia).
- Protección a la víctima de trata como bastión principal de los procesos de investigación (la víctima como sujeto de protección y no sólo como objeto del proceso).
- Enfoque diferenciado en los riesgos de la investigación por la naturaleza de los victimarios (tratantes miembros de estructuras de crimen organizado).
- Protocolo paralelo de programas o medidas de protección a la integridad física y psíquica de las víctimas, familiares, testigos y peritos.
- Niveles más elevados de confidencialidad de la investigación y del manejo de la información.
- Convenios de cooperación internacional con instituciones homólogas (Policías, Fiscalías) para la obtención de pruebas en el extranjero y de operativos conjuntos.
- Coordinación interinstitucional con otras entidades públicas que tienen competencia en el tratamiento de la trata de personas o con sus víctimas.
- Celeridad en la investigación o en la evacuación de prueba testimonial fundamental debido a procesos de repatriación de víctimas extranjeras cuando procede.
- Vigilancia del marco general de respeto de derechos humanos de todas las partes involucradas en el proceso y, en especial, del debido proceso legal, tanto de víctimas como de victimarios.

La Directiva 2011/36/UE del Parlamento y Consejo Europeo del 5 de abril de 2011, en su considerando 1, establece que: "*La trata de seres humanos es un delito grave, cometido a menudo dentro del marco de la delincuencia organizada, constituye una grave violación de los derechos humanos y está prohibida explícitamente por la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Evitar y combatir la Trata de seres humanos es una prioridad para la Unión y los Estados miembros.*".

No es la primera vez que asistimos a delitos aberrantes, con víctimas inocentes que además de cargar con su dolor y su angustia deben soportar que se las interroge una y otra vez sobre aquello que quieren olvidar. El procedimiento deberá estar dirigido a evitar un daño mayor. Dados los riesgos extremos asociados con este delito, el estado de fragilidad y vulnerabilidad de sus víctimas, y la posibilidad de aumentar el trauma, se debe evitar toda acción que pueda producir más daño. Toda relación con las circunstancias particulares de cada víctima debe ser manejada con estricta confidencialidad, la cual rige sobre sus datos personales y de sus familiares. Los Derechos Humanos de las personas objeto de trata deberán constituir el centro de toda labor para prevenir y perseguir la trata de personas, y para proteger y brindarles asistencia.

En este orden de ideas, "es razonable dudar de la renuencia a declarar y las retractaciones, porque pueden deberse a presiones o temor a los autores, y puede resultar altamente contraproducente presionar a la víctima con la amenaza de un castigo penal por su negativa a declarar con apego a la verdad, porque además de estar presente la excusa absoluta para los delitos que son consecuencia de la trata, ello generaría en la víctima una desconfianza en el sistema que debe tender a protegerla en vez de perseguirla.". (Hairabedián, ob cit pg. 88).

Este tipo de delitos conforma la nueva criminalidad organizada del siglo XXI, que será tan lesiva socialmente como los delitos de tráfico de estupefacientes que constituyeron la modalidad habitual de fines del siglo pasado. Consecuentemente es dable observar que no se repitan los viejos vicios en la instrucción de estos ilícitos, donde por problemas y negligencias investigativas se termina puniendo a los autores menos importantes de la cadena de trata. En lo sucesivo deberán mejorarse estas irregularidades para que se pueda desmontar realmente toda la cadena que evidentemente cuenta con complicidades de funcionarios policiales y municipales.

En este sentido, "si bien la complicidad política resulta menos visible que la policial, resulta difícil creer que los procesos de trata de personas puedan desarrollarse libremente en locales habilitados por el municipio, que son inspeccionados regularmente por sus funcionarios, sin que exista un nivel mínimo de complicidad". (ver Informe sobre el tratamiento judicial de casos de trata de personas en la Argentina, en "Nuevos escenarios en la lucha contra la trata de personas en la Argentina", Organización Internacional para las Migraciones – Ministerio Público Nacional, p. 30).

Todas las consideraciones aquí efectuadas permiten afirmar que el imputado resulta ser autor (art. 54 del C.P.) de la conducta que debe tipificarse como constitutiva del delito de trata de personas mayores de 18 años, en la modalidad de recibimiento y acogimiento, mediando abuso de la situación de vulnerabilidad de las víctimas y con fines de explotación sexual, agravado por haber sido cometido en forma organizada, por la pluralidad de víctimas y por su condición de funcionario público, y por la explotación económica de la prostitución ajena mediando abuso de una relación de autoridad, en concurso real, conforme lo establecido en el art. 145 bis incisos 1, 2 y 3 y el art. 127 del Código Penal.

Así lo voto.-

Poder Judicial de la Nación

Los Dres. Falcone y Parra votaron en idéntico sentido.-

SANCIONES PENALES

El Dr. Portela dijo:

A los efectos de la determinación de la pena, el Juez debe preguntarse básicamente el porqué del castigo, mirando hacia el pasado, en dirección al hecho ocurrido, y tomando como medida fundante la culpabilidad del imputado. Esta noción retributiva de la pena debe completarse con la utilización de criterios preventivos que tengan en cuenta los fines sociales únicamente teniendo como norte el principio de protección subsidiaria de los bienes jurídicos que ostenta la legislación penal (ver. Hart, H.L.A. Punishment and Responsibility, Oxford, OUP, 1968; Roxin, C. Derecho Penal, Parte General, Madrid, Civitas, 1997), especialmente porque como bien afirma Zaffaroni la eficacia preventiva de la sanción penal es cuestión a probar ("Derecho Penal", ed Ediar, Bs. As., 2000).

Atento este principio, teniendo en cuenta las demás pautas de mensura establecidas en los arts. 40 y 41 del C.P, la impresión que me causara el encartado durante el desarrollo de la audiencia de "visu" del art. 431 bis del CPPN, la gravedad de los hechos juzgados y la participación que tuvo en los mismos, valorando en agravante de sus acción la minuciosa planificación que efectuó para explotar a las víctimas y como atenuante su carencia de antecedentes penales; y el acuerdo celebrado entre el Sr. Fiscal General ante este Tribunal, Dr. Juan Manuel Pettigiani y el Sr. Defensor particular, Dr. José Ignacio Barroso y al asentimiento prestado por el encartado en ocasión de la respectiva audiencia, estimo procedente:

Condenar a **ROCV**, filiado en autos, por resultar autor material penalmente responsable del delito de trata de personas mayores de 18 años, en la modalidad de recibimiento y acogimiento, mediando abuso de la situación de vulnerabilidad de las víctimas y con fines de explotación sexual, agravado por haber sido cometido en forma organizada, por la pluralidad de víctimas y por su condición de funcionario público, y por la explotación económica de la prostitución ajena mediando abuso de una relación de autoridad, en concurso real a la pena de **CUATRO AÑOS DE PRISIÓN**, accesorias legales con la limitación que se fijará oportunamente y al pago de las costas del proceso (5, 29 inc. 3, 40, 41, 45, 54, 127 y 145 bis inc. 1, 2 y 3 del Código Penal, 431 bis, 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación).

INCAPACIDAD CIVIL ACCESORIA art. 12 del Cód. Penal

El art. 12 del Código Penal dispone que "la reclusión y la prisión por más de tres años llevan como inherente la inhabilitación absoluta, por el tiempo de la condena, la que podrá durar hasta tres años más, si así lo resuelve el Tribunal, de acuerdo con la índole del delito. Importan además la privación, mientras dure la pena, de la patria potestad, de la administración de los bienes y del derecho de disponer de ellos por actos entre vivos. El penado quedará sujeto a la curatela establecida por el Código Civil para los incapaces".

El Tribunal conforme resolvió en causa "Yaques, Ivan S/ Infracción ley 23737 ", entiende que resulta inconstitucional la accesoria dispuesta en el art. 12 del Código Penal, conforme argumentación expuesta en el voto del Dr. Roberto Falcone al que adhiriera. - En tal sentido se transcribe lo que resulta pertinente-.

"Entiende Zaffaroni en opinión que suscribo que la incapacidad civil del penado tiene el carácter de una pena accesoria. (ver Tratado de Derecho Penal, Vol. V Pág. 251). La prueba más clara señala el autor citado, "es que el penado, por el hecho de estar privado de su libertad, no está fácticamente imposibilitado para realizar los actos para los que el art. 12 le incapacita. La ley misma admite esta realidad cuando impone esta pena únicamente a quién está penado por más de tres años: si la incapacidad fuese una consecuencia máxima del encierro, y no tuviese otro fin que el tutelar, no tendría ningún sentido ese requisito, puesto que en la misma situación de incapacidad se hallarían todos los que están privados de libertad, sea cual fuere el tiempo de su privación".

El art. 75 de la Constitución Nacional conforme la reforma de 1994, ha incorporado en su inciso 22 con jerarquía Constitucional, en cuanto aquí interesa, los siguientes Tratados: La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; La Declaración Universal de Derechos Humanos; La Convención Americana sobre Derechos Humanos; La Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles o Degradantes, El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Este último, aprobado por ley 23.313, dispone en su art. 10 que "toda persona privada de su Libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano". Por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, edicta en su art. 5 apartado 6to. que "Las penas privativas de libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados".

La vigencia de los Tratados internacionales señalados, me obligan a examinar si la incapacidad civil accesoria del art. 12 del C.P. se adecua a su texto. La respuesta no puede ser otra que la negativa.

La incapacidad civil del penado, es la herencia superviviente de la "muerte civil" del Derecho Romano y de las Partidas. Representaba una pena infamante que tenía por objeto estigmatizar o separar al reo de la comunidad social, obstaculizando, cuando no impidiendo el ideal resocializador que claramente informan los Convenios Internacionales suscritos por la República Argentina. Concretamente puede afirmarse que esta pena es estigmatizante, indigna e inhumana, tal como lo sostienen Bustos Ramírez (Derecho Penal, Parte Gral. edición 1994, Pág. 593), y Santiago Mir Puig (Derecho Penal Parte Gral., Pág. 795). Se advierte que ésta accesoria, reviste a la sanción penal de tintes moralistas, al establecer un reproche moral ficticio por parte de la colectividad en la órbita familiar y patrimonial, soslayando, la obligación que le incumbe al Estado de proveer en la medida de lo posible a su resocialización. Se convierte de este modo en una pena infamante, impropia de un Estado de Derecho que debe tratar a todo condenado como lo que es, un ser humano.

Poder Judicial de la Nación

La reforma penal producida por el gobierno democrático español, llevó en 1983 a derogar la interdicción civil prevista en el art. 43 de su código Penal como accesoria de la pena de reclusión mayor. El fundamento político-criminal expuesto por F. Morales puede sintetizarse así:

1) "La supresión de la pena de Interdicción en la Reforma del 8 de junio de 1983 constituye una decisión plausible, dada la carencia de legitimidad político-criminal de la sanción. Desaparecen así, los perturbadores efectos de estigmatización social, que comportaba su imposición".

2) "La pena de interdicción como sanción operativa con carácter general suponía revestir a la reacción penal de tintes moralistas, y en última instancia, a través de la misma se pretendía establecer un ficticio reproche moral de la colectividad en la órbita familiar y patrimonial del condenado"

3) "El Derecho Penal renuncia a imponer sanciones con carácter indiscriminado en orden al ejercicio de deberes-función familiares, mediante la pena de interdicción civil. Como excepción a este postulado de partida, subsisten en el Código Penal medidas de aseguramiento en interés de terceros pertenecientes a la formación social familiar, en atención del significado de los delitos perpetrados..."

4) "En las restantes hipótesis delictivas de la parte especial, la condena penal tan solo podrá constituir el presupuesto de aplicación de las medidas de naturaleza estrictamente civil, que implican la imposibilidad de ejercicio de determinados deberes-función familiares..." (Ver Gonzalo Quintero Olivares, "Derecho Penal", Marcial Pons, 1989, pág. 666 y sgtes).

De todo lo expuesto, surge claramente que la pena accesoria impuesta por el art. 12 del Cód. Penal en orden al ejercicio de ciertos derechos civiles, atenta contra la dignidad del ser humano, afecta a su condición de hombre, que no la pierde por estar privado de su libertad, produciendo un efecto estigmatizante, innecesariamente mortificante, violatorio de los artículos 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 5 apartado 6to. de la Convención Americana de Derechos Humanos, y del art. 18 de la Constitución Nacional por lo que corresponde declarar de oficio su inconstitucionalidad.

Por lo precedentemente expuesto corresponde declarar la inconstitucionalidad, de la incapacidad civil inherente a toda condena mayor a tres años de prisión o reclusión establecida en el art. 12 del Código Penal" (ver causa "Yaques", citada infra).

Zaffaroni ha sostenido que "la privación de estos derechos al igual que la suspensión de la patria potestad no resultan de la restricción ambulatoria que importa el encierro. Sin duda esta pena accesoria lesiona el principio de mínima irracionalidad, lo que indica que la ley debe ser interpretada muy restrictivamente, para evitar decisiones inconstitucionales. Para ello, debe tenerse en cuenta que la curatela es un instituto de derecho civil, que tiene carácter tutelar y, por ende, no puede interpretarse de modo diferente en sede penal... No puede imponerse mecánicamente, porque si falta el supuesto tutelar su fundamento sería un resabio de muerte civil y, por

ende, sería inconstitucional” (Ver Zaffaroni, Eugenio R. Alagia Alejandro, Slokar Alejandro, Derecho Penal, Parte General, Ediar, 2000 Pág. 942/943).

En un libro publicado en España en el que se narran las vinculaciones de Edmund Mezger con el nacionalsocialismo existen referencias de interés para resolver la cuestión examinada; su autor Muñoz Conde refiriéndose a Sigfried Koller considerado el padre de la bioestadística alemana de posguerra reproduce una carta que éste le escribía a su maestro Kranz en 1941 sobre lo que debía hacerse con los incapaces de comunidad “Gemeinschaftsfremde”: “Ahora disponemos del conocimiento científico de que los incapaces de comunidad actúan condicionados por una carga hereditaria de rango valorativo inferior y que esa carga se transmite por lo menos por término medio o incluso en una medida superior al término medio... Este peligro debe ser prevenido por la privación de derechos civiles honoríficos”. Anota el comentarista: “entre los derechos que suponen “la dignidad del individuo” - el encomillado pertenece al original - de la que “los incapaces de comunidad” por supuesto carecen, como “el derecho al honor, la libertad, o la vida”; así como medidas como la esterilización obligatoria, el internamiento en centros para trabajos forzosos o la disolución obligatoria del matrimonio” (Ver. Alid Roth, Die restlose Erfassung, Volkszählen, Identifizieren, Aussondem im Nazionalsozialismus, Frankfurt am Main 2000, pág 111, citado por Muñoz Conde Francisco “Edmund Mezger y el derecho penal de su tiempo” “Estudios sobre el derecho penal en el Nacionalsocialismo”, tirant lo blanch, teoría, Valencia 2002, pág 180 y sgtes.)

Tal es mi voto.-

Los Dres. Falcone y Parra adhirieron al voto que antecede por análogas consideraciones.-

Por todo ello el Tribunal,

RESUELVE:

Por unanimidad:

[1]. Condenar a **ROCV**, filiado en autos, por resultar autor material penalmente responsable del delito de trata de personas mayores de 18 años, en la modalidad de recibimiento y acogimiento, mediando abuso de la situación de vulnerabilidad de las víctimas y con fines de explotación sexual, agravado por haber sido cometido en forma organizada, por la pluralidad de víctimas y por su condición de funcionario público, y por la explotación económica de la prostitución ajena mediando abuso de una relación de autoridad, en concurso real a la pena de **CUATRO AÑOS DE PRISIÓN**, accesorias legales con la limitación que se fijará oportunamente y al pago de las costas del proceso (5, 29 inc. 3, 40, 41, 45, 54, 127 y 145 bis inc. 1, 2 y 3 del Código Penal, 431 bis, 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación).

[2]. Declarar la Inconstitucionalidad de la incapacidad civil accesoria de la pena privativa de la libertad por más de tres años establecida en el artículo 12 del Código Penal, por resultar violatoria de los arts. 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 5 apartado 6 de la Convención Americana de Derechos Humanos, de acuerdo al art. 75 inc. 22 de la CN, según texto año 1994 y art. 18 CN. –

Poder Judicial de la Nación

[3]. Requierase al Juzgado Federal Nro. 3, Secretaría Nro. 8, de Mar del Plata, remita los efectos oportunamente secuestrados en la presente causa y que fueran retenidos "ad referéndum".

[4]. Remítase a la Unidad Fiscal de Flagrancia del Departamento Judicial de Mar del Plata, a cargo de la Sra. Fiscal Andrea Gomez, la IPP Nro. 219791 que oportunamente fuera enviada a estos estrados ad efectum probandi.

[5]. Recibidos que sean los efectos provenientes del Juzgado Federal Nro. 3, Secretaría 8, de Mar del Plata y firme que se encuentre la presente, procédase a la destrucción por Secretaría de: la factura B western Union S.R.L. a nombre de González López, las seis constancias de formularios Westwern Union para enviar y recibir dinero a nombre de Isadora González López, la agenda de color negro y marrón conteniendo anotaciones varias, los dos cuadernos marca América, la fotocopia de D.N.I. a nombre de Cintia Mariela Prieto, el trozo de servilleta y papel con anotaciones, el cuaderno tapa dura de color azul con lunares, las dos hojas sueltas, los preservativos, las cuatro prótesis de latex, las prendas de ropa interior, el ticket de aeropuerto, el remito de comunicaciones personales, el billete de pasaje, el talón de equipaje, las siete hojas de papel pertenecientes a una agenda, las dos hojas de papel tamaño oficio, el sobre del laboratorio de análisis clínicos y bacteriológicos, la boleta de pago de la empresa de telefonía celular Personal a nombre de Isadora González López y los 47 CD correspondientes a la pericia C-32131. Asimismo, restitúyase a: Liliana Rosa medina, la factura de la empresa Telecom con su ticket de pago, el pasaporte Nro. 16027161N, el contrato de alquiler y la factura de Multicanal; y a ROCV a las dos facturas de Personal con ticket de pago, y los tres recibos de sueldo.

[6]. Procédase al decomiso del CPU color negro, gabinete marca SP Super Power. En relación a la cámara digital de fotos marca Werlisa con estuche, el teléfono celular marca Motorola color negro batería y funda Nro.BT50, el teléfono celular Nextel marca Motorola con batería, la repisa de madera con dos puertas y el candado marca Macao con llave, hágase saber, que los mismos serán restituidos a quien acredite debidamente su propiedad.

[7]. En relación a lo dispuesto por el Juez instructor a fs. 1152/vta., séptimo párrafo, no surgiendo de autos el secuestro de dinero, líbrese oficio al mismo a efectos que especifique las circunstancias en que el mismo fue incautado. Adjúntese a tales efectos copia certificada de la fs. referida.

Hágase saber, regístrese y cúmplase. Comuníquese a la Policía Federal, a los Registros Electoral, Nacional de Reincidencia y de las Personas, fecho archívese.

Ante mí:

En igual fecha se registró. Conste.-

En pasó a Ujiería. Conste.-

Poder Judicial de la Nación

USO OFICIAL

