



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

CAUSA N° 60.107
"B. R. O.
S/ RECURSO DE CASACIÓN
INTERPUESTO POR FISCAL GENERAL"

USO OFICIAL – JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

ACUERDO

En la ciudad de La Plata, a los 31 días del mes de marzo del año dos mil catorce, se reúnen en Acuerdo Ordinario los señores jueces de la Sala Sexta del Tribunal de Casación Penal de la provincia de Buenos Aires, doctores Horacio Daniel PIOMBO y Ricardo R. MAIDANA, bajo la presidencia del segundo de los nombrados, para resolver en la causa N° 60.107, caratulada "B. R. O. s/ Recurso de casación interpuesto por Fiscal General", conforme el siguiente orden de votación: MAIDANA – PIOMBO.

ANTECEDENTES

El 19 de junio de 2013, la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del Departamento Judicial Azul revocó la decisión del Sr. Juez subrogante a cargo del Juzgado de Garantías N° 3 con asiento en la ciudad de Azul, Dr. Federico Antonio Barberena, que dispuso elevar a juicio la causa seguida a R. O. B. por la presunta comisión de los delitos previstos en los artículos 15 y 17 de la Ley N° 12.331, y dictó su sobreseimiento en los términos del art. 323 inc. 4° CPP.

Contra dicha resolución, el Sr. Fiscal General Reemplazante del Departamento Judicial Azul, Dr. Cristian Citterio, interpuso el recurso de casación que luce a fs. 13/21.

Encontrándose la causa en estado de dictar sentencia, la Sala VI del Tribunal dispuso plantear y resolver las siguientes

CUESTIONES

Primera: ¿Es procedente el recurso de casación interpuesto?

Segunda: En caso de resolverse en forma afirmativa la primera cuestión, ¿qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión planteada el señor juez, doctor MAIDANA, dijo:

Tratándose la resolución atacada de un auto emitido por la Cámara que es revocatorio de otro de primera instancia y pone fin a la acción, la posibilidad de impugnarla por la vía intentada se encuentra expresamente prevista por el art. 450, 2º párrafo, primera parte del CPP.

A ello se añade, además, que la presentación fue deducida por parte legitimada, y abastece los recaudos de tiempo y forma exigidos por el ordenamiento procesal, por lo que propongo al Acuerdo que se la declare admisible (arts. 20 inc 1, 433, 450 2do. párrafo y 451 CPP).

VOTO POR LA AFIRMATIVA.

A la misma primera cuestión planteada el señor juez, doctor PIOMBO, dijo:

Adhiero al voto de mi colega doctor MAIDANA, por compartir sus fundamentos y hacerlos míos por la presente, votando en idéntico sentido.

VOTO POR LA AFIRMATIVA.

A la segunda cuestión planteada el señor juez, doctor MAIDANA, dijo:

Sostiene el impugnante que el A Quo aplicó erróneamente los lineamientos de los arts. 15 y 17 de la Ley N° 12.331, pues la conducta que la norma establece constituye una infracción de peligro que, como tal, no requiere la acreditación de una lesión concreta al bien jurídico protegido para ser punible. Añade que el regenteo o administración de una casa de tolerancia



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

CAUSA N° 60.107

"B. R. O.

S/ RECURSO DE CASACIÓN
INTERPUESTO POR FISCAL GENERAL"

USO OFICIAL – JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

coloca en riesgo la salud pública por sí mismo. Postula, además, que una interpretación actualizada del tipo penal bajo estudio se vincula necesariamente con la tutela de la libertad y la dignidad de la mujer, que –a consideración del impugnante- resultan vulneradas mediante la explotación sexual de las personas. En tal sentido, destaca la incorporación de los tratados de derechos humanos que realizó el constituyente en la reforma del año 1994 y la no derogación posterior de la ley objeto de análisis por parte del legislador. Para fundar esa inteligencia, efectúa citas de jurisprudencia en apoyo de su postura. Por estas razones, entiende que en autos se ha acreditado la existencia de cada uno de los elementos del tipo descrito por los arts. 15 y 17 de la Ley N° 12.331 y solicita que se case el auto recurrido, se haga lugar a lo reclamado y se revoque el sobreseimiento dictado, ordenándose, en consecuencia, elevar la causa a juicio.

A su turno, la Fiscal Adjunta de Casación, Dra. Alejandra Marcela Moretti, respalda la pretensión esgrimida por su colega de la instancia, remite a los argumentos presentados por éste y agrega que, atento al precario estadio procesal que transcurrió la presente, no existe certeza necesaria para confirmar lo resuelto por la Alzada departamental. Además, indica que se cuenta con elementos suficientes e indicios vehementes para arribar al debate oral y destaca que no pueden ser desoídos los avances realizados en la esfera parlamentaria en relación al tema de autos (fs. 42/43.).

Mientras que la Defensora Adjunta de Casación, Dra. Susana Edith De Seta, entiende que la impugnación intentada por el Agente Fiscal resulta improcedente. Ello, en razón de que el titular de la acción pública no especifica en qué forma se afectó el bien jurídico tutelado, lo que impide apreciar el perjuicio generado por el resolutorio. Apunta también que la conducta que se pretende reprochar no se encuentra debidamente especificada, lo que obsta la probabilidad de emprender una persecución penal, por lo que considera

que el remedio intentado debe rechazarse y hace reserva del caso federal (fs. 44/vta.).

Llegados a este punto, adelanto que el remedio intentado habrá de prosperar.

Esto, en primer lugar, porque la norma bajo estudio protege otros bienes jurídicos, además de la salud pública.

Tal como surge del debate parlamentario sobre los artículos 15 y 17 de la Ley N° 12331, debe resaltarse que los intereses que motivaron su inclusión dentro del texto legal fueron otros que la sola tutela del referido bien jurídico.

En efecto, la incorporación de las normas que prohibieron la prostitución reglamentada e impusieron penas (de multa y prisión) a quienes sostuvieran, administraran o regentearan casas de tolerancia tuvo por objeto la defensa de la dignidad humana, así como la prevención de hechos de trata de personas y de explotación sexual.

De hecho, la normativa en cuestión fue introducida a partir de una propuesta realizada por el entonces senador por la provincia de Salta, Carlos Serrey, conforme surge del registro de la 31° Reunión, continuación de la cuarta sesión de la Cámara de Senadores del día 18 de septiembre de 1936 (ver al respecto página 278 de la discusión parlamentaria de ese mismo día en el Senado de la Nación.). Es decir, que se trata de disposiciones que no integraron el proyecto inicial que, efectivamente, perseguía el propósito de “organizar las enfermedades venéreas en todo el territorio de la nación”.

En aquella oportunidad, el senador Serrey precisó que su inclusión buscaba la “...dignificación humana, de igualdad de los sexos, de verdadero feminismo, abolición de la más ominosa de todas las esclavitudes...” y que su finalidad era erradicar “...uno de los males más graves que derivan de la prostitución oficializada (...) el desarrollo de la trata de blancas...”. Así como también opinó que la reglamentación de la prostitución y la consecuente



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

CAUSA N° 60.107

"B. R. O.

S/ RECURSO DE CASACIÓN
INTERPUESTO POR FISCAL GENERAL"

USO OFICIAL – JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

existencia de casas de tolerancia era "...la causa principal de la trata de blancas, la degeneración del hombre y con ella la esclavitud de la mujer..."(sic.).

Finalmente, además, para dejar más en claro aún cuáles eran las razones que abonaban las prescripciones que pretendía agregar al proyecto señaló que: "...la discusión entre abolicionistas y reglamentistas, basada en razones profilácticas, no puede subsistir porque hay otros motivos superiores que invocar...".

Esta iniciativa fue apoyada unánimemente por sus colegas de ambas cámaras que, en sus alocuciones, también se centraron en la erradicación de la explotación sexual femenina por su incitación a la trata de personas. Por citar uno, el senador Martínez expresó "...la abolición de la prostitución reglamentada (...) de la esclavitud vergonzosa de la mujer, va siendo implantada en los países civilizados de la tierra..." y consideró que mantener la prostitución reglamentada implicaría: "...sumir a la mujer, al sexo débil, en la más vergonzosa esclavitud...".

Del mismo modo en que se presenta el fenómeno en nuestro días, la existencia de casas de tolerancia y su regenteo o administración habían conducido al tratamiento de la mujer como cosa (al respecto, es revelador la cantidad de veces que aparece la palabra esclavitud en el discurso de los legisladores). Este aspecto es relevante porque, pese a la intención manifiesta del legislador al momento de sancionar la norma en cuestión, la Cámara manifestó en su resolución que el único bien jurídico tutelado por la Ley N° 12.331 es la salud pública y no así "la dignidad y la explotación sexual de la mujer".

Más aún, con el paso de los años, la postura que aquí se sostiene se ve reforzada a partir de la evidente consolidación y revalorización del texto legal durante su larga vigencia. En tal sentido, el primer hecho relevante

que confirma esta tesis es la sanción, casi 30 años después de la Ley 12.331, de la Ley N° 16.666, el 24 de junio de 1965, que reintrodujo los tipos penales contenidos en los citados artículos 15 y 17 en su redacción original, que habían sido derogados por el Decreto Ley N° 10.638/44.

A ello se aduna que, además de reponer los artículos citados, dicha disposición estableció expresamente que toda normativa que se opusiera al Decreto Ley N° 11.925/57, que ratificó el “Convenio para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena” (adoptado por Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 317 (IV), de 2 de diciembre de 1949), quedaba derogada.

Al respecto, no puede dejar de advertirse que, en su art. 1°, este Convenio establece que: “Las Partes (...) se comprometen a castigar a toda persona que, para satisfacer las pasiones de otra: 1) Concertare la prostitución de otra persona, aun con el consentimiento de tal persona”, lo que evidencia que la inteligencia de los arts. 15 y 17 de la Ley N° 12.331 propiciada en el pronunciamiento atacado, resultaría en un incumplimiento de esta obligación con la consiguiente posibilidad de que el Estado Argentino incurra en una responsabilidad en el plano internacional.

En este contexto, la relación entre esta ley y el interés jurídico del Estado por reprimir la trata de personas y la explotación de la prostitución no puede presentarse de forma más clara atendiendo tanto a su origen (conforme la reseña ofrecida de la discusión parlamentaria de la Ley N° 12.331, en 1937) y al principio de respeto histórico al ámbito legal de lo prohibido, como al desarrollo o avatares de su vigencia, con la sanción de la Ley N° 16.666.

A lo que añadido, finalmente, que el art. 6° de la “Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer” (aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas. Ratificada por Ley N° 23.179 del año 1985) también ordena a nuestro país tomar todas las medidas



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

CAUSA N° 60.107

"B. R. O.

S/ RECURSO DE CASACIÓN
INTERPUESTO POR FISCAL GENERAL"

USO OFICIAL – JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

apropiadas, incluso de carácter legislativo, para suprimir todas las formas de trata de mujeres y explotación de la prostitución de la mujer.

En definitiva, lo expuesto hasta aquí, revela que no sólo que una interpretación originaria y centrada en la voluntad del legislador no permite predicar, como lo hace el A Quo, que el marco legal en análisis se dirija únicamente a la protección de la salud pública en detrimento de la tutela de otros bienes jurídicos, sino que un método dinámico y evolutivo también nos conduce a la conclusión de que los bienes jurídicos cuya lesión reprime los tipos penales en cuestión son múltiples.

Ahora bien, descartada la supuesta inocuidad de las conductas presuntamente realizadas por el causante, en un segundo nivel de estudio, debe analizarse si, prima facie, existen elementos que permitan afirmar que se ha concretado una lesión, o una puesta en peligro. A este respecto, no puede soslayarse que más allá de la posición adoptada sobre el punto, e incluso partiendo de la exegesis realizada por la Cámara, nos encontramos frente a figuras de "de peligro", en oposición a las denominadas "de lesión".

Se trata en verdad de un delito de peligro, lo que implica que, en el marco del principio de legalidad, el legislador determinó ex ante que se trata de una conducta que suscita un riesgo de lesión basándose en un juicio verosímil sobre una situación de hecho objetiva y conforme criterios y normas de la experiencia (v. CSJN, Fallos 323:3486 y Zaffaroni E. R., Alagia A. y Slokar A., Derecho Penal. Parte General, Buenos Aires, Ed. Ediar, 2002, p. 492).

Como bien sostiene el impugnante, entonces, debe reconocerse que la administración y regenteo de casas de tolerancia genera un riesgo jurídicamente relevante para la libertad individual, por su estrecha vinculación con la explotación de la prostitución ajena como modalidad de esclavitud. Por ello, contrariamente a lo afirmado por los camaristas, no

corresponde detenerse a analizar si en la especie existió una afectación concreta o si medió consentimiento de las víctimas, sino establecer si hubo o no peligro (Zaffaroni-Alagia- Slokar, cit.).

En ese sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho que no es válido concluir que, por exigencia constitucional, toda figura delictiva deba producir un daño para ser punible, pues tal razonamiento prescinde de la existencia de tipos delictivos constitucionalmente válidos, en los que el resultado de la acción consiste precisamente en la creación de un peligro, y cuyo fundamento radica en la conveniencia de no dejar librado al juicio individual la estimación de la peligrosidad de acciones que, normalmente, lo son en alto grado (Fallos 323:3428).

En síntesis, siendo que de la lectura de las actuaciones surge que se cuenta con los testimonios de distintos agentes de policía que dan cuenta de que en el local comercial “F.” sito en ruta 3 km ... y .. de A. se desarrollaban las conductas tipificadas por la Ley 12.331, que el allanamiento practicado reveló que el local contaba con una habitación destinada a tales fines y que B. fue sindicado como el dueño del lugar, no puede sino abonarse la tesis del representante del Ministerio Público Fiscal ante esta sede, en cuanto considera que el análisis de los elementos reunidos no permite, de momento, alcanzar el juicio de certeza negativa necesario para sobreseer al encartado (cf. Maier, Julio B. J., Derecho Procesal Penal, t. I., Ed. Del Puerto, Buenos Aires, 1999, p. 490/496).

Por lo que habré de proponer al Acuerdo que se haga lugar al recurso de casación articulado por la Sr. Fiscal General Reemplazante del Departamento Judicial Azul, Dr. Cristian Citterio, sin costas, se case el resolutorio cuestionado y se devuelvan los actuados a la Sala II de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del Departamento Judicial Azul a fin de que dicte un nuevo pronunciamiento que se ajuste a lo aquí señalado (arts. 1° del Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena, ratificado por Decreto Ley N° 11.925/57, el art. 6° de la

8



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

CAUSA N° 60.107
"B. R. O.
S/ RECURSO DE CASACIÓN
INTERPUESTO POR FISCAL GENERAL"

USO OFICIAL – JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, ratificada por Ley N° 23.179, artículos 15 y 17 de la Ley N° 12331, Decreto Ley N° 10.638/44, Ley N° 16.666, y 20 inc. 1, 106, 210, 323 inc. 4 a contrario sensu, 433, 450, 460, 530, 531 y ccdts. del C.P.P).

ASÍ LO VOTO.

A la misma segunda cuestión planteada el señor juez, doctor PIOMBO, dijo:

Adhiero al voto de mi colega doctor MAIDANA, por compartir sus fundamentos y hacerlos míos por la presente, votando en idéntico sentido.

ES MI VOTO.

Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente:

SENTENCIA

Por lo expuesto en el Acuerdo que antecede, el Tribunal resuelve:

I.- DECLARAR ADMISIBLE el recurso de casación deducido por el Sr. Fiscal General Reemplazante del Departamento Judicial Azul, Dr. Cristian Citterio.

II.- HACER LUGAR a la impugnación articulada, sin costas.

III.- CASAR el auto dictado por la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal de Azul, con fecha 19 de junio de 2013.

IV.- DEVOLVER los actuados a dicha sede a fin de que dicte una nueva resolución que se ajuste a lo aquí resuelto.

V.- TENER PRESENTE la reserva planteada en los términos del art. 14 de la Ley 48.

Rigen los arts. 1° del Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena, ratificado por Decreto Ley N° 11.925/57, el art. 6° de la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, ratificada por Ley N° 23.179, artículos 15 y 17 de la Ley N° 12331, Decreto Ley N° 10.638/44, Ley N° 16.666, y 20 inc. 1, 106, 210, 323 inc. 4 a contrario sensu, 433, 450, 460, 530, 531 y cccts. del C.P.P

Regístrese, comuníquese, notifíquese a las partes y oportunamente remítase al órgano jurisdiccional mencionado a fin de que dé cumplimiento a lo ordenado en el punto IV de este dispositivo, anoticie al causante de este decisorio y una el presente legajo al principal que le sirve de antecedente.

FDO.: HORACIO DANIEL PIOMBO – RICARDO R. MAIDANA

Ante mi: Carina Ethel Muttoni