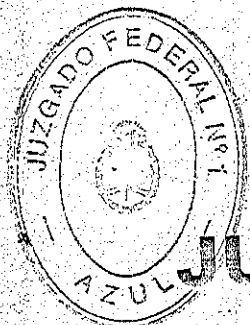


74.8669/2011 - 3° OVERPO

ARCHIVADO.....LEGAJO N°.....FOJAS.....N° ORDEN ARCHIVO.....

32.097

EXPEDIENTE N°.....



JUZGADO FEDERAL

CAMARA FEDERAL
DE APELACIONES
DE MAR DEL PLATA

DE

Recd. m. 6951
2/08 Año 2012

1ª INSTANCIA N° 1 DE AZUL

Provincia de Bs. As.

SECRETARIA EN LO CRIMINAL

AFID - DGI - REGIONAL MAR
DEL PLATA 3/ DENUNCIA

AZUL

Iniciado 4-2-2011

JUEZ

Dr.....

JUAN JOSE COMPARATO
JUEZ FEDERAL

FISCAL

Dr.....

Sección.....

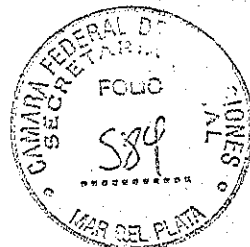
SECRETARIO

DANIEL O. COSTANZA
SECRETARIO

Secretaría N°

INV. 4475

Poder Judicial de la Nación



Mar del Plata, 12 de julio de 2013.-

I) Teniendo en cuenta la cuestión resuelta en autos, habilítase la próxima feria judicial de julio del corriente año (art. 12 del Reglamento de esta Cámara Federal).

II) Cúmplase con las notificaciones dispuestas en el auto de fs. 578/586 vta..

Dr. ALEJANDRO OSTALDO TAZZA
JUEZ DE CÁMARA

Ante mí.

ROSTON FERRER DE LA FUENTE
PROFESOR DE CÁMARA
C/CAJAL DE APELACIONES DE MAR DEL PLATA

USO OFICIAL

Mar del Plata, 11 de Julio de 2013.-



Y VISTOS:

El presente expediente N° 32.097 procedente del Juzgado Federal de Primera Instancia de la ciudad de Azul, caratulado "AFIP-DGI -Regional Mar del Plata- s/ Denuncia - AZUL-", registrado con el N° 6.951 ante la Secretaría Penal de esta Excm. Cámara Federal de Apelaciones de Mar del Plata;

Y CONSIDERANDO:

El Dr. Jorge Ferro dijo:

1) Que motiva la intervención de esta Alzada el recurso de apelación interpuesto por el representante del Ministerio Público Fiscal a fojas 537/539 contra el auto de fojas 533/534, mediante el cual el a quo declara la falta de mérito para procesar o sobreseer a los encartados Daniel Omar Soriano y María Esther Yancarelli.

Se agravia la Vindicta Pública de que, en el caso de marras, no se está frente a un supuesto de un estado de duda debido a la ausencia de evacuación de citas de los imputados, ni tampoco frente a un estado de orfandad probatoria.

Resalta que no hay necesidad de procurar ninguna medida probatoria distinta que las adoptadas, ni de evacuar las citas de los imputados, ya que estos no propusieron -según sus dichos- ninguna medida de prueba concreta, sino que "...el primero Soriano descargó su responsabilidad en cabeza del jefe de la cuadrilla, mientras que su pareja la Sra. Yancarelli, se limitó a señalar su total desconocimiento de los hechos imputados e incluso, hasta de su propia actividad..." (sic fs. 538).

Asimismo, sostiene que el auto por el cual se adopta el temperamento previsto por el art. 309 del CPPN, debe ser autosuficiente y fundado, "...lo cual implica que los medios de convicción adquiridos no resultan bastantes para configurar la realidad del hecho investigado, como la responsabilidad de los imputados..." (sic fs. 538). Por ello, entiende que las consideraciones efectuadas por el a quo resultan insuficientes para tener por cumplimentado el requisito de motivación y que la resolución resulta violatoria del art. 18 de la Constitución Nacional y su norma operativa en la faz procesal, el art. 123 del C.P.P.N.

USO OFICIAL

También se agravia que ningún tratamiento merecieron, por parte del Magistrado instructor, las pruebas reunidas en el expediente, "...sin siquiera efectuar una remisión genérica a su valor probatorio." (sic fs. 538vta.), por todo lo cual, considera inmotivada la resolución recurrida en cuanto decreta la falta de mérito de los imputados, solicitando se revoque el mismo y se decrete el procesamiento de los aquellos.

Que a fojas 571/574 se presenta el Sr. Fiscal General ante esta Cámara Federal de Apelaciones, quien expresa agravios y amplía los argumentos vertidos por el Sr. Fiscal de primera instancia, formulando expresa reserva de recurrir en Casación, así como del caso federal (art. 14 de la ley 48).

Finalmente, habiendo dado cumplimiento con los trámites de rigor, quedan las presentes actuaciones en condiciones de ser resueltas conforme lo dispuesto a fojas 577.

II) Que efectuado un análisis de las constancias obrantes en el presente legajo, considero que el recurso impetrado por el Ministerio Público Fiscal debe tener acogida favorable, por las razones que a continuación paso a exponer.

a) Que la presente investigación tuvo inicio como consecuencia de la denuncia formulada por el Sr. Director de la AFIP-DGI, Regional Mar del Plata, ante un llamado anónimo que recibió una empleada de la Agencia Tandil de la AFIP, en el cual se denunció que por la Ruta 226 a la altura del Arroyo "Los Huesos", había un campo con trabajadores en condiciones de hacinamiento, precariedad y trabajo en negro.

A raíz de ello, los inspectores de la AFIP-DGI, conjuntamente con el Ministerio de Trabajo nacional y su similar de provincia, se constituyeron en el paraje "Los Huesos", partido de Azul, en el establecimiento rural "Miraflores", donde fueron atendidos por un sujeto que se identificó como Diego Leyes, quien no puso reparo al cometido de la inspección, pudiendo constatar los actuantes las instalaciones del lugar y las condiciones en las que se encontrarían laborando las personas que allí se encontraban.

Que el Sr. Leyes les habría manifestado a los inspectores que se encontraban laborando a las órdenes de Daniel Omar Soriano. Asimismo, les dijo que el resto del personal se hallaba trabajando en la "chacra de papa" (sic fs. 1vta.), en el establecimiento denominado "La Emma", lugar hasta donde se trasladó la inspección y pudo constatar que había personas que se dedicaban al embolsado de papa. Todas estas circunstancias fueron volcadas en sus respectivas actas, 28 planillas de relevamiento de trabajadores, dónde 23 de ellos manifestaron



estar trabajando para Soriano y los restantes 5 restantes a las órdenes la encartada María Esther Yancarelli.

Finalmente, el personal interventor de los tres organismos se constituyó en lo que sería el campo de "La Emma", dónde pudieron localizar al Sr. Soriano, quien ante preguntas que le formularon habría manifestado que el establecimiento "Miraflores", se encuentra explotado por la Sra. Yancarelli. Asimismo, reconoció que los 23 trabajadores relevados están bajo su dependencia y que se hallaban sin la correspondiente alta temprana (ver fs. 1 y 2).

b) Analizadas las pruebas obrantes colectadas en la pesquisa, considero que existen suficientes elementos probatorios como para tener por acreditado –siempre con el grado de precariedad propio de esta etapa procesal- la materialidad del ilícito enrostrado.

De tal manera, del informe de la Oficina de Rescate y Acompañamiento a las personas damnificadas por el delito de trata (ver fs. 339/356), surge que las personas que se encontraban en los predios allanados eran trabajadores "golondrina", la mayoría de los cuales eran de nacionalidad argentina, aunque también había personas procedentes de Bolivia. Que contarían con escasa o nula escolaridad y que procederían de zonas rurales donde practicarían la misma clase de trabajos temporarios, habiendo emigrado la totalidad de los entrevistados por motivos económicos.

Igualmente se desprende del mencionado informe, que la mayoría de las personas no tendría en su posesión el documento de identidad "...ya que los "cabecillas", el Sr. Octavio Aguilar y el Sr. César Fermín Cortez se los habrían solicitado para entregárselo al Sr. Daniel Soriano. La mayoría desconocía el motivo y algunos señalaron que se los habían pedido con el fin de registrarlos." (sic fs. 348).

Que alguno de los trabajadores "...habrían indicado que el traslado se había efectuado en un micro o en una camioneta "traffic" provista por el Sr. Daniel Soriano. Agregaron que creían que no les descontarían por el viaje aunque no podrían asegurarlo. Sin embargo, alguno de los trabajadores mencionaron que sólo si trabajaban más de tres semanas, el importe del traslado no se les descontaría. Otros trabajadores habrían llegado por sus propios medios, es decir, solventando los gastos del traslado. Finalmente, algunos familiares políticos del Sr. Octavio Aguilar se habrían trasladado en la camioneta del mismo..." (sic fs. 348/349).

También, que todas las personas que se encontraban laborando en los establecimientos -y algunos familiares de estos-, residirían "...en un predio que se encontraría a dos kilómetros, aproximadamente, de los campos en donde se realizaba la cosecha. La mayoría

se alojaria en casillas o en galpones de chapa, en condiciones de hacinamiento, habitando hasta dieciocho personas en cada una de las casillas. Resulta necesario destacar que familiares directos del "cabecilla", el Sr. Octavio Aguilar, residirian en una vivienda de materiales cuyas condiciones serian superiores, ya que contaria con baños, agua caliente, habitaciones, etc." (sic fs. 349).

Del mismo modo, manifestaron algunos trabajadores que habrian estado laborando para Soriano en otras localidades como Saladillo y también en la provincia de San Luis, lugares en dónde aquél tendria cultivos de papa.

Respecto del pago, la mayoría de los entrevistados por la Oficina de Rescate, desconocian cuando terminaba la cosecha y explicaron que habia dos categorías: los "juntadores" y los "cargadores", manifestando cuanto cobraba cada uno de ellos por el trabajo -a destajo- que realizaban. También, que los trabajadores "...que se encontrarían a cargo del cabecilla Sr. Cesar Cortez desconocerian completamente cual seria el monto a facturar puesto que el Sr. Cortez no se habia juntado con el Sr. Soriano a negociar la contratación, por lo que aseguraron que no tenian un "arreglo" llevando mucho más de diez días trabajados..." (sic fs. 350).

Que como se dijo, en los predios allanados, se encontraron menores de edad quienes brindaron testimonio en sede judicial. De sus declaraciones surge lo extensa que era la jornada laboral, que si bien habria estado limitada con intervalos de descanso, los trabajadores no se retiraban del predio y que la comida, si bien era abundante se les descontaba de la paga.

También de dichos testimonios se extrae que los trabajadores provenian de familias muy pobres, por lo cual necesitan trabajar, tal cual lo manifestado por [REDACTED] (nacido el 13 de marzo de 1994), quien además manifestó que el primer día que llegó lo hizo cargando bolsas desde las 7 de la mañana hasta las 24 horas y que entre nueve personas aproximadamente cargaron unas 4000 bolsas por lo que recibia una paga de unos 0,75 centavos por bolsa y que como esa tarea le era muy pesada trabajó como recolector desde las 7 de mañana hasta las 12 del mediodía y desde las 13 hasta la 18 horas, donde la paga era de 1,25 pesos. por bolsa colectada (ver fs. 161 y vta.).

También declararon los testigos sobre cómo es que llegaron hasta los mencionados establecimientos, manifestando algunos que se pagaron el pasaje en micro en un primer tramo y luego en remis, como el caso de [REDACTED] (ver fs. 162/163) y otros que se habrian abonado el pasaje en un primer tramo -hasta Retiro- y que en un segundo tramo corrió por

cuenta del Sr. Aguilar –jefe de cuadrilla–, como el caso de [REDACTED] (ver fs. 164 y vta.) o el de Miguel Matías Montes quien al llegar a la ciudad de Tandil lo fue a buscar el “cabecilla”, Nino Cortés (ver fs. 170 y vta.).

En cuanto a las condiciones de vivienda e higiene personal, de los testimonios se desprende que vivían en galpones (dos para dormir y uno para comedor) y una casilla rodante, en donde había al menos quince personas. Usaban baldes para bañarse y hacían sus necesidades fisiológicas en un monte cercano. Algunos de los trabajadores –cercaños al jefe de cuadrilla– vivirían en una casa, también ubicada en el lugar con otras comodidades, como ducha, agua caliente y en donde cocinan su propia comida (ver el testimonio de [REDACTED] obrante a fs. 164 y vta.).

Por otro lado, de las actas de allanamiento de fojas 64/100 y 101/155 (establecimientos “Miraflores” y “La Emma”) y del material fotográfico agregado a las mismas, se pueden constatar la precariedad y las condiciones infrahumanas en que se encontraban laborando las personas que se hallaban en los predios.

Que del informe presentado por el Ministerio de Trabajo Empleo y Seguridad Social de la Nación, obrante a fojas 195 a 246, también se pueden constatar las condiciones laborales paupérrimas y miserables a las que estaban sometidas las personas que se encontraban laborando (ver fotografías tomadas obrantes a fs. 331/340) y la ocupación de mano de obra infantil lo que determinó que se labraran actas de infracción, todo en oportunidad del relevamiento efectuado al Sr. Soriano en fecha 3/2/2011.

Que la conducta llevada a cabo por los encartados, es decir conseguir empleados de extrema vulnerabilidad y pobreza, de bajo nivel educativo y de destinos alejados del lugar donde laboraban, era reiterada en el tiempo. Así, al momento de ejercer su defensa material, el Sr. Daniel Omar Soriano sostuvo que hace más de treinta años que trabaja con la siembra de papa, siempre arrendando campos. Que para las tareas de recolección siempre se manejó de la misma manera, es decir “...dándole aviso a un jefe de cuadrilla o capataz respecto de la cantidad de gente que necesita para levantar la cosecha. Se arregla con este el precio que se va a pagar por bolsa o por cada tarea y es él quien subcontrata gente para realizar la tarea...” (sic fs. 528).

También manifestó que habitualmente no da órdenes a la gente que trabaja, sino que es el cabecilla quien lo hace ya que dependen de él y es quien arregla las condiciones de trabajo con el encausado y que cuando lo llama para contratarlo, “...el cabecilla es quien le dice cuanto le va a cobrar por bolsa. Esa es la mecánica que se usa normalmente...” (sic fs. 528).

También agrega que los trabajadores tenían total libertad para trabajar, ya que arreglaban el inicio y finalización de sus tareas con el cabecilla, por lo cual, cuando alguno quería irse le avisaba y así los hacía, lo mismo ocurría -según sus dichos- con los días que se tomaban libres para descansar. Respecto de la forma de pago, los trabajadores, "...cuando les pedían dinero a los cabecillas, estos generalmente les pagaban adelantos, sin perjuicio de la forma de pago particular que había arreglado cada uno (algunos arreglaban pagos cada quince días y otros mensuales). De hecho, muchos, con los anticipos, solían ir a Tandil o a Azul, tanto a los comercios, como a los bares, e incluso al Casino, manejándose en remis o en colectivo." (sic fs. 528 vta.).

Que respecto de los DNI de las personas que laboraban en los predios -los cuales estaban en su poder-, manifestó que cada vez que llegaba gente nueva para trabajar, le solicitaba por medio del jefe de cuadrilla su documento para poder darle el alta temprana en la Administración Federal de Ingresos Públicos, lo que hacía a través de su contador.

También se refirió a la presencia de menores en el lugar, entre los cuales había varios de apellido [REDACTED] los que se encontraban con su madre [REDACTED]. Que ellos y algunas personas más, vivían en la casa que estaba edificada en el campo y que en un acta se dice que estaban realizando "tareas varias de limpieza", aclarando que no estaban trabajando para el establecimiento y que si hacían alguna tarea de limpieza era algo propio de su hogar. Asimismo, desconoció la situación de que algunos menores que habrían estado trabajando como recolectores y que el mismo cuando contrata con el cabecilla le pide que no lleve menores.

Por su parte, la encartada María Esther Yancarelli declaró en su indagatoria, que sólo se limitó a firmar los contratos de arrendamiento, que el Sr. Daniel Soriano es quien conoce de la tarea, desconociendo cómo se maneja el negocio y a que personas contrata. Tampoco sabe cómo se comercializa la papa ni, ni suele visitar los campos dónde se está trabajando con su producción, por lo que desconoce totalmente los hechos que se le imputan.

III) a) Que previo al análisis de las figuras típicas endilgadas, es dable tener presente que mediante ley 26.842 sancionada el 19/12/2012, promulgada el 26/12/2012 y publicada el 27/12/2012 se modificó el tipo penal previsto en el arts. 145 bis del Código Penal, el cual había sido introducido a dicho cuerpo normativo mediante ley 26.364.

Ahora bien, como se puede observar de la denuncia, los hechos investigados en la presente han tenido lugar con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley 26.842, por lo cual, teniendo en cuenta el principio establecido en el art. 2º de Código de fondo, "si la ley vigente al

Poder Judicial de la Nación

tiempo de cometerse el delito fuere distinta de la que exista al pronunciarse el fallo o en el tiempo intermedio, se aplicará siempre la más benigna".

Consecuentemente, comparando la normativa bajo análisis, por aplicación del principio de la ley penal más benigna, encuentro más favorable al imputado la norma en su redacción originaria, es decir los arts. 145 bis y ter del C.P. conforme la ley 26.364, donde no sólo se contempla una menor pena, sino que en la nueva redacción sólo se exige para tener por configurado el delito, la realización de algunas de las conductas descriptas -captar, transportar o trasladar, dentro del país o desde o hacia el exterior, acoger o recibir personas mayores de dieciocho años de edad- dejando los medios comisivos -engaño, fraude, violencia, amenaza o cualquier medio de intimidación o coerción, abuso de autoridad o situación de vulnerabilidad, concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre la víctima, con fines de explotación- sólo como condición de agravante.

Que si bien, conforme el art. 3° de Código Civil, el principio general es que las leyes rigen para el futuro, respecto de la ley penal "...este principio, siempre que sea en beneficio del imputado o condenado, es una garantía constitucional. "Ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso" (C. N., 18). Con arreglo a esto, la regla es que la ley penal es aplicable a los delitos cometidos desde su entrada en vigor hasta su derogación por otra ley (ver C. C., 17)....", ahora bien, la cuestión que se suscita en la sucesión de leyes, esto es cual resulta aplicable "...se resuelve de acuerdo con los criterios de la "ley más severa" y de la "ley más benigna". El criterio de la ley más severa funciona para que la nueva ley más gravosa para el imputado no tenga efecto retroactivo. Esto es una consecuencia de la garantía de legalidad (C. N., 18), según la cual, con arreglo al lenguaje constitucional, la ley penal no puede tener el sentido de una ley ex post facto o sea de una ley posterior al hecho que empeore la condición del acusado. Se trata, por consiguiente, de una garantía constitucional que no puede ser alterada por el legislador (C. N., 28). El criterio de la ley más benigna, que como garantía ahora constitucional no puede ser tampoco alterada por el legislador, encuentra su fundamento político en la modificación de la concepción represiva que sustenta a la ley anterior. En tanto que el principio de la ley más severa se limita a impedir que el imputado sea juzgado por una ley más gravosa posterior a su delito, el principio de la ley más benigna favorece a los imputados y condenados con la ley que más los beneficia, cualquiera que sea su orden temporal. El principio de la ley penal más favorable no funciona sólo como un medio para resolver si una persona es o no delincuente y si debe o no ser castigada y, en su caso, de qué modo y medida.

USO OFICIAL

Es, por el contrario, un principio cuya función es la de indicar, sea para un objetivo de derecho material, sea para una finalidad de derecho procesal, el estatuto que respecto de una cuestión penal rige siempre para resolver esa cuestión, desde el momento de la comisión del delito hasta que se extinga la condena dictada contra el responsable, mientras en ese lapso, el legislador no sancione una que lo beneficia en mayor medida" (Nuñez, Ricardo C. "Manual de Derecho Penal. Parte General", Marcos Lerner Editora, Córdoba, Marzo de 1999, págs. 91/92).

Hecha la salvedad, corresponde analizar la figura penal endilgada. En tal sentido, el ilícito penal de trata de personas, normado en el Libro Segundo; Título V, Cap. 1 –Delitos contra la Libertad Individual– del Código Penal, debe ser entendido como una forma coactiva o fraudulenta de restringir la libertad ambulatoria de la víctima, que es orientada a alguna de las específicas intenciones del autor (prostitución, trabajos forzados, servidumbre o extracción de órganos).

Que los tipos previstos en los arts. 145 bis y ter del Código Penal están compuesto de varias acciones típicas (captar, transportar, traslado, acogida de la persona), siendo un delito de los denominados de resultado anticipado o recortado, dónde la ley anticipa el momento de la consumación aunque el bien jurídico no esté todavía materialmente en todo o en parte perjudicado (conf. Hairabedian, Maximiliano, "Tráfico de Personas", 1era. Edición, Buenos Aires, Ad-Hoc, 2009, pág. 26).

Que en este caso la protección que emana de la ley penal, se adelanta a momentos previos a la explotación, de tal manera "...la conducta quedaría configurada cuando se produce la primera fase del delito de trata, esto es, la captación, independientemente de que la explotación se efectivice." (Luciani, Diego Sebastián; "Criminalidad Organizada y Trata de Personas": Rubinzal-Culzoni Editores, Sta. Fe; 2011, pág. 130).

Que esta clase o especie de tipo penal, es de lo que en doctrina se conoce como mixto alternativo, en el cual varias acciones realizan el tipo, no cumulativamente, sino alternativamente (Roxin, Claus: "Derecho Penal Parte General", T. I, Thomson-Civitas, Madrid, 2003, pág. 337).

Que así lo ha definido ésta Alzada in re "Averiguación infracción art. 145 bis del C.P. (Local Burbujas)"; (Reg. 9.531), donde se sostuvo que el "...injusto enrostrado se encuentra estructurado sobre la base de varias acciones alternativas entre sí, dando lugar a lo que se conoce como tipo penal complejo alternativo, siendo suficiente que el autor realice una sola de las conductas señaladas para que el delito quede perfectamente configurado, mientras que la

producción de varias de las acciones típicas aquí contenidas no multiplican la delictuosidad; ni permite considerarlo como un supuesto de reiteración delictiva...”.

Que las conductas típicas que requiere el tipo consisten en captar, transportar, trasladar, acoger o recibir, a personas mayores de dieciocho años de edad con fines de explotación, si hubiera mediado la utilización de medios coactivos sobre su voluntad y ámbito personal de libre decisión subjetiva.

A su vez, la figura contemplada en el art. 145 bis del C.P. -conforme la redacción de la ley 26.364-, contempla una serie de medios comisivos tendientes a vulnerar la voluntad de la persona víctima de este delito. Tales medios comisivos son engaño, fraude, violencia, amenaza o cualquier otro medio de intimidación o coerción, abuso de autoridad o de una situación de vulnerabilidad, o concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre la víctima.

Que en el caso bajo estudio, y en éste estado de la investigación, si bien prima facie no se advierten algunos de ellos, si surge claramente de las pruebas colectadas el abuso de una situación de vulnerabilidad.

Que respecto de este estado o situación de vulnerabilidad también se ha pronunciado ésta Alzada, diciendo que si bien es un estado bastante complejo de definir, debe ser evaluado estrictamente por el juzgador teniendo en cuenta principalmente las condiciones particulares y sociales de la víctima “...En ese contexto debe tenerse presente el grado de desarrollo cultural, las concretas posibilidades de tales personas de satisfacer sus necesidades básicas, la mayor o menor dificultad para lograr un sustento económico aceptable en relación a las posibilidades de obtener un empleo o trabajo acorde a su condición social y educativa, el marco social en el que pudo haberse criado y desarrollado en las distintas facetas de su vida personal, y toda otra circunstancia que pueda haber servido para influir en su decisión de someterse o ser sometida a la clase de tareas que desempeñaba al momento de descubrirse el hecho motivo de investigación.” (CFAMDP; autos “Averiguación infracción art. 145 bis del C.P. (Local Burbujas)”; Reg. 9.531).

Que dentro de las 100 Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, que fueron fijadas en la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana desarrollada en esa ciudad en el año 2008, se dijo que están en esa condición “...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

USO OFICIAL

con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico...”, asimismo que, “...podrán constituir causas de vulnerabilidad, entre otras, las siguientes: la edad, la discapacidad, la pertenencia a comunidades indígenas o a minorías, la victimización, la migración y el desplazamiento interno, la pobreza, el género y la privación de libertad. La concreta determinación de las personas en condición de vulnerabilidad en cada país dependerá de sus características específicas, o incluso de su nivel de desarrollo social y económico” (reglas 3 y 4).

Que a los fines de valorar el estado de vulnerabilidad, debe tenerse presente el grado de desarrollo cultural, las necesidades básicas, la mayor o menor dificultad para lograr un sustento económico aceptable en relación a las posibilidades y obtener un empleo o trabajo acorde a su condición social y educativa, el marco social en el que pudo haberse criado y desarrollado en sus distintas facetas de su vida personal, y toda otra circunstancia que pueda haber servido en su decisión de someterse o ser sometida a la clase de tareas que desempeñaba al momento de descubrirse el hecho motivo de investigación.

Consecuentemente, con los elementos probatorios colectados hasta el momento, logro vislumbrar lo siguiente: que las condiciones laborales resultan sumamente degradantes hacia la persona; que en efecto, la relación laboral –si es le cabe éste rotulo- no era respetada en ningún aspecto, como ser no estaba determinada la jornada laboral, ni el salario (su monto y forma de pago), ni el periodo de descanso, ni cuando terminaría la faena y dónde inclusive se les descontaba de la paga la comida; que respecto de la “vivienda” no tenían ni energía eléctrica, baños ni agua potable (ver fs. 351, informe Oficina de Rescate), viviendo en condiciones de hacinamiento; que las personas que venían a laborar a los mencionados predios, estaban atravesando una situación de aguda pobreza en su lugar de origen, lo que acrecentaba aún más su estado de necesidad; que las mismas contaban con escaso desarrollo cultural; que había menores de edad en los campos allanados sin la correspondiente autorización de sus padres ni pudiéndose acreditar la filiación con los mayores presentes; que algunos trabajadores habrían indicado que se habrían trasladado en una camioneta propiedad del encartado Soriano y que no sabían si les descontarían el viaje, todo lo cual me lleva a la conclusión de que ha existido prima facie, un abuso de una situación de vulnerabilidad de la víctima que permitió someterla a una explotación laboral.

Que a mayor abundamiento la explotación laboral “...no es sólo reducir a servidumbre, ni forzar a las personas a trabajar en condiciones indignas o inhumanas. Sin dudas



que éstas son formas extremas de explotación, pero de acuerdo con lo que la norma castellana de la lengua establece, para "explotar" basta con la utilización, en el propio beneficio, de la fuerza laboral de otro de manera abusiva." (Cám. Fed. de Apel. de General Roca; autos "LAIME CANAVIRI, Ruly Alberto y otros s/ delito c/ la libertad"; Reg N° 226/10 PSI).

b) Que si bien el imputado Soriano, al momento de ejercer su defensa técnica, sostuvo que él contrataba directamente con un "jefe de cuadrilla", dicha situación no lo exime de responsabilidad, ya que acogió y recibió a los trabajadores en los predios arrendaba junto con la encausada Yancarelli.

Que se "acoge" a una persona con la finalidad de ser explotada cuando, el sujeto activo, le da refugio o lugar, o cuando procede a aceptarla conociendo el origen del hecho y la finalidad que se pretende otorgar y "recibe" a una persona con igual finalidad quien admite o se es receptor de la guarda de la víctima del delito.

Consecuentemente con ello, y conforme lo tiene dicho la jurisprudencia. "...la circunstancia de que el imputado no hubiese "captado" las víctimas, no lo exime de la responsabilidad que se le atribuye, pues no puede desconocerse que, entre las acciones típicas que comprenden los artículos 145 bis (trata de mayores) y 145 ter (trata de menores) del Código Penal de la Nación se encuentra, en lo que aquí interesa, al que acoge o recibe..." (CNCrim. y Correc. Fed., Sala II, "A.M., M. s/ procesamiento y p.p." (causa n° 32.256) de fecha 09/10/2012 – ED (15/11/2012, nro 13.122)).

Que de las pruebas colectadas -informes de la Oficina de Rescate y del Ministerio de Trabajo, copias de contratos de fojas 326/336, testimoniales- surge que los trabajadores laboraban para el nombrado Daniel Omar Soriano y su pareja, la Sra. María Esther Yancarelli, de lo que se colige que habrían ejecutado la acción principal o típica consumativa, tomando parte de la ejecución del hecho, cumpliendo actos que integran la objetividad y la subjetividad del suceso delictuoso con su presencia activa y concomitante, queriendo el hecho como obra propia.

Por otro lado, el hecho de que las víctimas hayan aceptado las condiciones laborales y que sea parte de los usos y costumbres, tampoco exime de responsabilidad a los encartados, ya que -como se dijo- la situación de vulnerabilidad en que se encuentran las víctimas vicia de por sí el consentimiento que estas puedan prestar.

Que al respecto, el Protocolo de Palermo, en su Artículo 3, al establecer las Definiciones, luego de precisar que se entenderá por "trata de personas", en su apartado b) establece que el consentimiento dado por la víctima de este delito a toda forma de explotación

intencional, no se tendrá en cuenta cuando se haya recurrido a cualquiera de los medios enunciados en el apartado a), esto es a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios.

Que la trata de personas es un delito aberrante y constituye una forma moderna de esclavitud, es decir un modo singular de privar ilegalmente de la libertad a una persona calificada por la persecución de una finalidad típica por parte del autor que es la explotación y produce o determina "...la eliminación, anulación o disminución del ámbito de libertad o de elección de la víctima." (Llera, Carlos Enrique; "El elemento subjetivo en el delito de trata de personas con fines de explotación", Sup. Penal2012 (febrero), 18 - LA LEY2012-A, 165).

La falta de consentimiento o el consentimiento viciado de la víctima, por el empleo de alguno de los medios típicos, no sólo debe vincularse con los fines de explotación sino que básicamente debe relacionarse con el hecho de involucrarse o permanecer en aquellas condiciones de sometimiento a la voluntad del autor del delito. (CFAMDP Expte.: 6627/ 2 "Incidente de apelación en autos 17.032 Sánchez, Jorge – Valdez Montero, Orfelina y otro s/ inf. Ley 26.364" Registro: 9.496 – 26/VII/11).

Por ello, en virtud de los fundamentos expuestos, dadas las circunstancias fácticas del caso, entiendo que la prueba incorporada al presente legajo resulta suficiente para tener acreditado, en los términos del art. 306 del CPPN, el hecho ilícito investigado y la intervención de los encartados Soriano y Yancarelli, ello, lógicamente, con el grado de provisoriedad propio de esta etapa procesal, por lo que entiendo que debe revocarse la falta de mérito dispuesta por el Sr. Juez de grado.

Consecuentemente con la solución propiciada, también hallo adecuado que corresponde a aquél Magistrado que considere y decida sobre la aplicación de las medidas precautorias previstas por los artículos 312 y 518 del ordenamiento formal, a fin de no privar de la instancia a los encartados.

c) Sin perjuicio de lo expuesto, dada la provisoriedad de su calificación legal –propia también de esta etapa procesal- y surgiendo de las constancias del presente legajo la existencia de personas extranjeras en situación migratoria irregular, considero que el a quo deberá ampliar el marco instructorio a los fines de establecer si se ha producido alguna violación a la ley 25.871, que regula los delitos de orden migratorio.

Poder Judicial de la Nación

584

Asimismo, deberá el Sr. Juez de la causa, evaluar la posibilidad de ampliar la investigación hacia aquellos sujetos que han actuado como "jefes de cuadrillas", quienes –según las constancias testimoniales obrantes en autos- posiblemente hayan participado en la captación de las personas –víctimas-, para después explotarlas en los predios "Miraflones" y "La Emma", y definir si pasibles o no de responsabilidad penal por su accionar.

En virtud de lo expuesto en los considerandos, propongo al acuerdo: 1) REVOCAR la resolución de fojas 533/534 y consecuentemente decretar el PROCESAMIENTO de Daniel Omar SORIANO, DNI N° 14.842.663, de nacionalidad argentina, nacido el 30 de Junio de 1962, en Tandil (Pcia. de Buenos Aires), de ocupación agricultor, de estado civil soltero, con domicilio en la calle Ugarte 1980 de esa ciudad y de María Esther YANCARELLI, DNI N° 18.378.822, de nacionalidad argentina, nacida el 16 de Mayo de 1967, en Saladillo (Pcia. de Buenos Aires), de ocupación ama de casa, de estado civil divorciada, con domicilio en la calle José Ingenieros 2528 esa ciudad, en orden al hecho por el que fuera indagado, calificado conforme lo prescripto en los arts. 145 bis del Código Penal, agravado por el artículo 145 ter del mismo cuerpo legal, debiendo el Sr. Juez de Primera instancia considerar y decidir respecto de las medidas dispuestas en los artículos 312 y 518 del código de rito (artículo 306 y codtes. del Código Procesal Penal de la Nación). 2) ENCOMENDAR al Sr. Juez de la causa se profundice la investigación a los fines de establecer si se ha producido alguna violación a la ley 25.871, que regula los delitos de orden migratorio y proceder conforme los considerandos en torno a la posible participación en la maniobra delictiva de los sujetos encargados de la captación de las personas para después someterlas explotación laboral, conforme los parámetros establecidos en los considerandos.-

Así lo voto.-

JORGE FERRO
JUEZ DE CÁMARA

El Dr. Alejandro Osvaldo Tazza dijo:

Expuestas por mi distinguido colega las circunstancias de hecho y de derecho que fundamentan su decisión, debo manifestar que he de adherir a la solución propuesta.

USO OFICIAL

Solo debo dejar a salvo mi criterio respecto a la ley aplicable al momento del hecho en casos de delitos permanentes como el especialmente aquí investigado, tal como lo sostuvo esta Alzada en autos "Mansilla Roberto Bagacete Gastón y otros s/ inf. Ley 26364" Reg. 8361 T. XXXIX F. 222, entre otros.

Si bien en el caso de marras la conducta típica llevada adelante por los investigados cesó con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 26.842 considero acertado la aplicación de la norma en su redacción originaria, es decir los arts. 145 bis y ter del C.P. conforme ley 26.364 –ello conforme el principio establecido en el art. 2º del Código de Fondo, tal como lo exployó mi colega preopinante.-

Ahora bien, -y he aquí la reserva de opinión- si nos encontramos ante un supuesto en que la acción típica se inició con anterioridad a la entrada en vigencia de la nueva ley –L. 26.842- y la conducta perduró en el tiempo, viéndose alcanzada por la entrada en vigencia de esta ley – más gravosa- es ella la que debe aplicarse finalmente, debido a que el momento comisivo debe establecerse en el último acto de la conducta antijurídica (momento fina), dejándose de tal manera de lado, la aplicación de la ley penal más benigna.

Así lo ha sostenido esta Alzada en los autos referenciados precedentemente, donde se sostuvo que "si bien es cierto que la acción descripta ut-supra pudo haberse iniciado con anterioridad a la entrada en vigencia de la nueva ley (momento inicial) también lo es que, no habiendo cesado la acción típica, el tiempo de comisión del delito es el último acto de la conducta antijurídica (momento final). Vale decir, operada la consumación del estado de comisión prosigue exteriorizándose en el tiempo hasta que cese la conducta típica, y si, como en el caso, resulta alcanzado el hecho por una nueva ley –más grave- que la pudo haber regido durante los primeros tramos del iter críminis, esa ley última es la que debe regir finalmente, (conf. Eugenio R. Zaffaroni, Manual de Derecho Penal, pag. 143).-

En este entendimiento, si la ley más gravosa es la que corresponde a ese último momento de la conducta, ella deberá ser aplicada lo que implica dejar de lado la aplicación de la ley más benigna, (conf. Eugenio Raúl Zaffaroni, Tratado de Derecho Penal Parte General, T. I, pag. 476, 480 y 481. Ver también Roxín, Derecho Penal, Parte General, T. I, pag. 162, nro. 52)."

Formulada la anterior aclaración, debo manifestar que coincido con la solución propiciada por mi distinguido colega, en cuanto en el presente caso existen elementos suficientes como para tener acreditada "prima facie" la comisión delictiva endiligada a los

encartados, quienes habrían abusado de la presunta situación de vulnerabilidad en la que se encontraban las víctimas de este hecho ilícito.

Comparto también plenamente, que de las constancias obrantes en autos – prolijamente detalladas en el voto que antecede– cobra virtualidad típica en términos delictivos la probable explotación laboral a la que habrían sido sometidos quienes sufrieron en persona dicho ataque a su libertad de autodeterminación.

En efecto, las degradantes condiciones laborales en la que se encontraban, la carencia de periodos de descansos, la modalidad de contraprestación laboral como su forma de pago, el precario e indecoroso lugar destinado a la vivienda, y las restantes contravenciones a la legislación laboral, permiten inferir con el grado de provisoriedad que caracteriza a esta etapa, que se encuentran dadas las condiciones procesales para presumir la explotación laboral que describe a la figura penal de trata de personas, y que constituye uno de los objetivos que son propios de tal ilicitud.

Como bien se ha dicho, habitualmente será participativo de esta actitud la existencia de condiciones insalubres e indignas de trabajo, el sometimiento laboral a prolongadísimas jornadas de trabajo, la escasa paga en relación a las tareas prestadas y toda otra característica similar que priva a las víctimas no sólo de todo derecho que la legislación laboral acuerda, sino también de aquellos otros que hacen a los atributos de la dignidad natural de todo ser humano¹. Recientemente, la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata señaló que este delito no sería posible sin la presencia de profundas desigualdades que aparecen como inmodificables, y terminan siendo legitimadas por su aceptación más o menos generalizada de quienes, sin ser autores del tipo penal, se benefician de su existencia².

Debe aclararse, sin embargo, que no toda violación a las normas laborales que regulan el empleo y las condiciones de trabajo dará lugar a la aparición de esta figura penal, sino solo y cuando pueda asegurarse que ha existido una verdadera “explotación” por abuso de una situación de preeminencia o por el empleo de medios coercitivos o intimidatorios, o –como surge “prima facie” de este caso–, por el aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad de las víctimas.

¹ Cfr. Cam. Nac. Apel. Crím. y Correc., Sala II, “Cancari”, del 1-11-2007, La Ley Online, y mismo Tribunal, Sala V, “F., E., J.” del 2-11-2006.

² Ver. Cam. Fed. Apel. La Plata, El Dial –AA6152.

Habrà que analizar pormenorizadamente, no solo las objetivas condiciones insalubres o inequitativas de trabajo, sino tambièn –y en particular-, la especial situaciòn personal de la presunta vïctima, en torno a su mayor o menor estado de necesidad para haber procedido de tal modo aceptando aquellas condiciones de labor, su grado de cultura y capacidad, su desarrollo intelectual y fïstico, y el resto de circunstancias que conformen un plexo integral en el que se pueda asegurar que ha sido vïctima de esta clase de ilicitud.

La norma penal en cuestiòn sanciona a quien realiza alguna de las acciones tïpicas allí previstas, con finalidad de explotaciòn, es decir, alguno de aquellos propòsitos que surgen del denominado Protocolo de Palermo en su artïculo 3º, entre los que se encuentra el hecho de obligar a la vïctima a realizar trabajos forzados.

Y si bien técnicamente el trabajo forzoso es aquel que por definiciòn de la OIT se produce cuando las condiciones laborales irregulares constitutivas de trabajo forzoso se obtengan bajo coacciòn y amenaza para retener al trabajador de forma involuntaria, debemos destacar que el trabajo forzoso incluye –segùn la OIT- todo trabajo o servicio exigido a un individuo bajo la amenaza de una pena cualquiera, y para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente. Pero si bien todo trabajo forzoso implica condiciones inaceptables de trabajo, no todas las condiciones irregulares son constitutivas de trabajo forzoso³.

Es por ello que cabe aclarar, que quedarà configurada esta modalidad de explotaciòn aun cuando no se haya llegado a obligar en tïrminos de amenaza de sanciòn punitiva o castigo de cualquier ïndole a un individuo a realizar tareas en provecho del sujeto activo, sino que tambièn constituye una hipòtesis de “trabajo forzoso” aquel que es obtenido mediante engaño, fraude, cualquier forma de coacciòn o intimidaciòn, o por aprovechamiento de la situaciòn de vulnerabilidad de la vïctima, pues en tales casos, existe un constreñimiento consciente o inconsciente de la voluntad de quien se ve compelido a aceptar dichas condiciones de labor en detrimento, no solo de los derechos laborales que la legislaciòn le concede, sino tambièn de su propia capacidad de autodeterminaciòn y de la inherente dignidad de ser humano, al verse cuasi “cosificado” por ser utilizado como un engranaje o instrumento màs, de la maquinaria laboral instaurada por el explotador.

Únicamente cuando estas modalidades laborales se den bajo la utilizaciòn de formas que lesionen o restrinjan la libertad de autodeterminaciòn del individuo, y de su plena

³ Ver Andrea Giménez Salinas Framis –Gentiana Susaj y Laura Requena Espada, “LA dimensiòn laboral de la trata de personas en España”, en Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, pag. 4/5.

Poder Judicial de la Nación

capacidad volitiva para decidir libremente su aceptación, podremos estar en presencia de una de aquellas finalidades de explotación esencial a la trata de personas. Consecuencia de ello, es que la característica principal de esta forma de explotación estará representada de algún modo, cuando la víctima del delito pierda su condición de ser humano, o se resienta su dignidad inherente a la condición de persona y sea prácticamente "cosificado" por la acción del agente comisivo.

Se trata de supuestos similares a la esclavitud o servidumbre, en los cuales debe existir no solamente una sujeción corporal de la víctima, sino fundamentalmente un dominio psíquico que impide al sujeto pasivo autodeterminarse volitivamente, por carecer de aquella plena libertad y autonomía como para decidir en tal sentido.-

Las características del trabajo forzoso están representadas entonces, por la amenaza de un castigo (corporal o no) y por el carácter involuntario de la prestación, aunque en este último supuesto deberán conjugarse aquellas particularidades personales que pudieron haber condicionado a la víctima, y por supuesto tener muy en consideración el objetivo perseguido por el autor de esta ilicitud.-

En algunos casos se presentará -indudablemente- como una restricción de libertad ambulatoria, cercana a la privación de libertad; mientras que en otros -seguramente- asumirá una modalidad encubierta, en la que la víctima aparecerá como prestando su aquiescencia para ello, aunque en rigor de verdad, se habrá visto compelida por su situación personal a aceptar condiciones indignas de labor, en beneficio de algún sujeto inescrupuloso que se aprovechará de su situación de mayor vulnerabilidad, menoscabándose con ello su libertad de autodeterminación, situación que puede vislumbrarse en el caso aquí analizado, con el grado de certeza provisoria propia de esta etapa procesal.-

Formuladas las presentes aclaraciones, voto en igual sentido que mi distinguido colega que me antecede en el Acuerdo.

Tal es mi voto.-

ALEJANDRO OSVALDO TAYZA
JUEZ DE CAMARA

USO OFICIAL

En razón de lo expuesto, el Tribunal **RESUELVE:**

I) **REVOCAR** la resolución de fojas 533/534 y consecuentemente decretar el **PROCESAMIENTO** de Daniel Omar SORIANO, DNI N° 14.842.663, de nacionalidad argentina, nacido el 30 de Junio de 1962, en Tandil (Pcia. de Buenos Aires), de ocupación agricultor, de estado civil soltero, con domicilio en la calle Ugarte 1980 de esa ciudad y de Maria Esther YANCARELLI, DNI N° 18.378.822, de nacionalidad argentina, nacida el 16 de Mayo de 1967, en Saladillo (Pcia. de Buenos Aires), de ocupación ama de casa, de estado civil divorciada, con domicilio en la calle José Ingenieros 2528 esa ciudad, en orden al hecho por el que fuera indagado, calificado conforme lo prescripto en los arts. 145 bis del Código Penal, agravado por el artículo 145 ter del mismo cuerpo legal, debiendo el Sr. Juez de Primera instancia considerar y decidir respecto de las medidas dispuestas en los artículos 312 y 518 del código de rito (artículo 306 y codtes. del Código Procesal Penal de la Nación).

II) **ENCOMENDAR** al Sr. Juez de la causa se profundice la investigación a los fines de establecer si se ha producido alguna violación a la ley 25.871, que regula los delitos de orden migratorio y proceder conforme los considerandos en torno a la posible participación en la maniobra delictiva de los sujetos encargados de la captación de las personas para después someterlas explotación laboral, conforme los parámetros establecidos en los considerandos.-

REGÍSTRESE, NOTIFIQUESE Y DEVUÉLVASE.-

Dr. ALEJANDRO OSVALDO CALZA
JUEZ DE CÁMARA

JORGE FERRO
JUEZ DE CÁMARA

RAFAEL OSCAR JULIAN
SECRETARIO
DE CÁMARA

Se deja constancia que la resolución del Tribunal es definitiva (Art. 133 R.J.N.)

RAFAEL OSCAR JULIAN
SECRETARIO
DE CÁMARA