



Ministerio Público de la Nación
Fiscalía General N° 4 ante la Cámara Federal de Casación Penal

Dictamen n°
"V.M.A.E s/ infracción ley 26.364"
Causa FSA15621/2014/TO1/CFC3, Fiscalnet
N° 133593/12 Sala I

Excma. Cámara:

Javier Augusto De Luca, Fiscal General ante la Cámara Federal de Casación Penal, a cargo de la Fiscalía General N°4 en los autos *FSA15621/2014/TO1/CFC3*, Fiscalnet 133593/12 del registro de la Sala I, caratulados "*V.M.A.E s/ infracción ley 26.364*", me presento en el término de oficina -de acuerdo a la notificación de la defensa que luce a fs. 1693 vta.- y opino que:

1). Quedó demostrado durante el juicio oral que V con su comportamiento promovió, impulsó y facilitó la prostitución de mujeres –algunas menores de edad– y travestis, a cambio de dinero que les exigía para allanarles el camino y así ejercitar la actividad sin ser interceptadas por personal policial, ya que la actividad de mención era realizada en la vía pública.

La conducta de V consistía en exigir dinero a cambio de "cuidados", pero también, fue demostrado que concertaba con los clientes los denominados "pases" de quienes se prostituían.

2). El agravio de la defensa se centró en que el cambio de calificación realizado por el tribunal oral generó una afectación al debido proceso, en tanto su asistida se vio privada de una defensa eficaz porque con ello se habría violado el principio de congruencia.

Cabe recordar que V fue procesada por el delito de trata de persona -art. 145 bis del C.P.-, pero los jueces del tribunal entendieron que no se habían podido comprobar las acciones típicas que exige la figura penal, no obstante lo cual, sí demostraron que el hecho en cuestión se circunscribía a la conducta descripta en el art. 125 bis y 126 in fine del C.P.

3) En la actualidad, el art. 125 bis que conocemos fue modificado por la ley 26.842 –que, a su vez, modificó la ley 26.364 de Prevención y Sanción de la Trata de Personas y Asistencia a sus víctimas– y desde entonces contempla como sujeto pasivo a cualquier persona adulta que

ejerza la prostitución voluntariamente, prevé una agravante en caso de que se trate de menores de edad y aclara que no tendrá ningún efecto al consentimiento de los intervinientes en los actos sexuales. Ya no exige que las acciones sean cometidas por algún medio en particular -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-, porque esos medios quedaron previstos en la figura agravada del art. 126.

El título del Código penal en el que se inserta el art. 125 bis hace alusión a que las acciones allí descritas reclaman una ofensa al bien jurídico integridad sexual. La promoción y/o facilitación de la prostitución ajena pasó a estar concebida como una forma de explotación. Así quedó plasmado en el inc. c) del art. 2º de la ley de Prevención y Sanción de Trata de Personas y Asistencia a sus Víctimas y condujo, como consecuencia, a restarle validez al consentimiento de las personas mayores de edad objeto de esas prácticas. El sistema punitivo quedó conformado así: se reprime tanto la promoción y facilitación de la prostitución (art. 125 bis), como su explotación económica (art. 127), en tanto ofenden la integridad sexual, y además, se castigan el ofrecimiento, la captación, el traslado, el recibimiento o el acogimiento de personas con esos fines de explotación sexual como ofensas a la libertad en general (art. 145 bis), y las figuras básicas de estas figuras aclaran que no se exige alguna clase quiebre de la voluntad de los sujetos pasivos.

La figura de los arts. 125 bis y 127 se refieren a situaciones en las cuales el agente explota, promueve o facilita una situación, como si fuese la explotación de cualquier actividad por precio que realizan terceros, mientras que en el art. 145 bis, se trata de la explotación de la persona misma. La primera es una forma mediata, indirecta, de llegar a la explotación humana, por aquello de que se considera que el ejercicio de la prostitución degrada al ser humano y se trata de una actividad donde el/la prostituto/a es más una víctima de la circunstancias sociales, culturales, económicas, familiares, laborales, etc. que alguien que elige esa actividad pese a la posibilidad de elegir otras que le proporcionarían el mismo rédito. No es un problema de dignidad de esa actividad, ni de falsa moral o paternalismo del legislador. Por eso no se reprime la prostitución en sí misma, además de que no podría hacerse porque es una



actividad que no ofende los derechos de terceros (art. 19 CN). En el delito de trata, en cambio, está presente la explotación humana. El avasallamiento de la libertad personal. El lucro o beneficio del explotador surge del sometimiento de las víctimas.

En el art. 125 bis, el foco está puesto sobre quien promueve o facilita la prostitución de otro. Es una forma de participación pero, el hecho del otro al que se participa no es punible, hubo de legislarse como delito autónomo. Nuevamente señalo que es una forma de ayuda a la conducta de aquellos que, de algún modo, realizan una actividad que los degrada. Al haberle quitado cualquier clase de efecto al consentimiento de quienes se prostituyen, la ley da por supuesto que las personas que ejercen tal actividad no lo hacen porque les place, sino porque lo necesitan, donde el consentimiento reviste otros matices. El legislador toma partido por la concepción que considera que no existe la o el “prostituta/o feliz”. Y por ello castiga a todo aquel que contribuye a la prostitución de otro.

4). Dicho todo ello, debo señalar que el tipo penal del art. 125 bis CP por el cual fue condenada V está contenido o es un paso previo al de trata de personas (art. 145 bis CP), ya que éste presupone situaciones más graves. Por tal razón a lo largo de todo el proceso el hecho fue descrito de manera tal que podía ser subsumido en una u otra figura delictiva (trata de personas o facilitación a la prostitución) y, por ello, no se vio afectado el principio de congruencia.

Sobre una misma descripción de los hechos, que la imputada y su defensa conocieron en las distintas etapas del proceso, el tribunal entendió fundadamente que la conducta de V se ajustaba más al delito de facilitación y promoción de la prostitución que a la de trata de personas por la que había llegado procesada al juicio oral.

Doy por sentado de que no existe problema constitucional alguno en que un tribunal federal dicte sentencia por un delito de competencia local, cuando todo el proceso se desarrolló bajo la expectativa de aplicación de un delito de su jurisdicción y se arribó a la conclusión de que la prueba alcanzaba sólo para ordinario.

5). Por todo lo expuesto, solicito que se rechace el recurso de casación interpuesto por la defensa.

Fiscalía n°4, 21 de junio de 2017.

D