

## Facilitacion De La Prostitucion Recurso De Queja

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

### JURISPRUDENCIA

Facilitación de la prostitución. Recurso de queja En el marco de una causa en la que se investiga el presunto delito de facilitación de la prostitución, se rechaza la queja interpuesta, pues los recurrentes se limitan a discrepar con lo resuelto por el a quo al confirmar la condena del imputado dispuesta en primera instancia. Santa Fe, 28 de marzo del año 2.017. VISTA: La queja por denegación del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la defensa de José Francisco Pinna contra el acuerdo 70, del 24 de junio de 2016, dictado por la Cámara de Apelación en lo Penal de Venado Tuerto -integrada-, en los autos caratulados "PINNA, JOSÉ FRANCISCO -RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN AUTOS: 'GUSTAVO DAVID LÓPEZ Y JOSÉ FRANCISCO PINNA S/ FACILITACIÓN DE LA PROSTITUCIÓN, EXPLOTACIÓN ECONÓMICA DE LA PROSTITUCIÓN, FACILITACIÓN DE LA PROSTITUCIÓN AGRAVADA POR LA MINORIDAD, ETC'- (CUIJ 21-06012054-1)" (Expte. C.S.J. CUIJ N°: 21-00510952-0); y, CONSIDERANDO: 1. El Tribunal Penal Oral de Primera Instancia de la ciudad de Venado Tuerto, constituido por los doctores Marinucci, Gastonjauregui y Revori, por sentencia 67, del 10 de julio de 2015, en lo que aquí resulta de interés, decidió: "I. a) No hacer lugar a las nulidades impetradas por la Defensa Técnica en relación a los allanamientos cuestionados, en atención a los argumentos expuestos en los considerandos (arts. 1, 18, 31, 75, inc. 22 C.N., arts. 169, 248, 268, 332 inc 1° y ccs. CPP). I. b) Disponer la exclusión probatoria del testimonio vertido como anticipo jurisdiccional de prueba de Laura Ramona Algarín, por incumplimiento de los recaudos prescriptos por el art. 130, 248 y ccs. CPP. I. c) Rechazar la nulidad del resto de los testimonios vertidos como anticipo jurisdiccional de prueba, por las razones esgrimidas en los considerandos (art. 298 CPP). I. d) Desestimar las nulidades planteadas respecto de la omisión de juramento de los demás testimonios referidos en el punto I. b), de omisión de las generales de la ley y de violación del derecho de defensa, de acuerdo a los fundamentos expuestos en los considerandos (art. 130, 114 ccs. y sgts. CPP); II) No hacer lugar a la exclusión de las escuchas telefónicas incorporadas al juicio, de acuerdo a los fundamentos expuestos en los considerandos (art. 248 a contrario sensu); III) Rechazar la nulidad de la declaración de la menor K. B. R. D. por ausencia de la asistencia promiscua del Sr. Asesor de Menores, de acuerdo a las consideraciones vertidas en los considerandos (art. 12 y ccs. de la Convención de los Derechos del Niño; art. 75 inc. 22 C.N.; art. 59 C.Civil a contrario sensu; arts. 2, 19, 24, 27 y sgts. y ccs. Ley 26.061; art. 160, 161 y ccs. CPP); IV) Rechazar la declaración de inconstitucionalidad de los arts. 125 bis, 126 y 127 del Código Penal, en atención a las argumentaciones expuestas; (...); VI) Condenar a JOSÉ FRANCISCO PINNA, con demás datos ya incorporados, a la pena de CINCO (5) AÑOS de prisión, accesorias legales y costas, por la comisión de los delitos de promoción y facilitación de la prostitución ajena, y explotación económica de la prostitución ajena, en concurso ideal entre sí, a título de coautor (arts. 161, 332, 333 y 448 del CPP; y arts. 5, 12, 19, 29 inc. 3, 40, 41, 125 bis, 127, 45 y 54 del Código Penal)..." (fs. 1/92). Recurrido este fallo por las defensas de los imputados y por la fiscalía, la Cámara de Apelación en lo Penal de Venado Tuerto -integrada-, por acuerdo 70, del 24 de junio de 2016, en lo que aquí concierne, resolvió: "1. a) Confirmar la denegatoria a la petición de nulidades impetradas por la Defensa Técnica en relación a los allanamientos cuestionados (arts. 1, 18, 31, 75. inc. 22 C.N. arts. 169, 248, 268, 332, inc 1° y ccs. CPP). 1. b) Confirmar la disposición de la exclusión probatoria del testimonio vertido como anticipo jurisdiccional de prueba de Laura Ramona Algarín, por incumplimiento de los recaudos prescriptos por el art. 130, 248 y ccs. CPP. 1. c) Confirmar el rechazo a la petición de la nulidad del resto de los testimonios vertidos como anticipo jurisdiccional de prueba (art. 298 CPP). 1. d) Confirmar el rechazo de las nulidades planteadas respecto de la omisión de juramento de los demás testimonios referidos en el punto 1.b), de omisión de las generales de la ley y de violación del derecho de defensa (art. 130, 114 ccs. y Sgts. CPP). II) Confirmar el rechazo a la exclusión de las escuchas telefónicas incorporadas al juicio (art. 248 a contrario sensu). III) Confirmar el rechazo de la petición de la nulidad de la declaración de la menor K. B. R. D. por ausencia de la asistencia promiscua del Sr. Asesor de Menores (art. 12 y ccs. de la Convención de los Derechos del Niño; art. 75, inc. 22 C.N.; art. 59 C. Civil a contrario sensu; arts. 2, 19, 24, 27 y Sgts. y ccs. Ley 26.061; arts. 160, 161 y ccs. C.P.P.). IV) Rechazar la declaración de inconstitucionalidad de los arts. 125 bis, 126 y 127 del Código Penal, en atención a las argumentaciones expuestas. (...) VII) Confirmar la condena a JOSÉ FRANCISCO PINNA, con demás datos ya incorporados, a la pena de CINCO (5) AÑOS de prisión, accesorias legales y costas, por la comisión de los delitos de promoción y facilitación de la prostitución ajena, y explotación económica de la prostitución ajena, en concurso ideal entre sí, a título de coautor (arts. 161, 332, 333 y 448 del CPP; y arts. 5, 12, 19, 29 inc. 3, 40, 41, 125 bis, 127, 45 y 54 del Código Penal)..." (fs. 93/140). 2. Contra esta resolución, el Defensor Regional de la 3° Circunscripción Judicial de la Provincia, Mariano Mascioli y la Defensora Pública de Melincué, Gisela Figuera, por la representación técnica de José Francisco Pinna, interponen recurso de

inconstitucionalidad, invocando arbitrariedad (fs. 141/157). En primer lugar, alegan afectación del debido proceso y de la defensa en juicio por la interpretación extensiva del artículo 130 del Código Procesal Penal efectuada por los Jueces de la causa. Relatan que durante el debate oral solicitaron la nulidad de diversas declaraciones recibidas al inicio de la investigación penal preparatoria como anticipo jurisdiccional de prueba, con base en que fueron tomadas sin cumplir con las formalidades que establece el precepto legal referido. Critican la argumentación ensayada en la Alzada para desechar este planteo. Así, cuestionan que se hubiera entendido que no se había afectado ninguna garantía constitucional y que se considerara que debió haber mediado "protesta oportuna". Expresan que pusieron de resalto la irregularidad ni bien tuvieron conocimiento de ésta. Asimismo, señalan que se desnaturalizó el instituto del anticipo jurisdiccional de prueba. Explican que el artículo 298 del Código de rito prohíbe la utilización en la audiencia de debate de los registros y declaraciones de la investigación penal preparatoria, en la medida en que éstos estén disponibles y fuera posible su concurrencia, circunstancia que -entienden- podía concretarse en autos, ya que las testigos no tenían ninguna imposibilidad acreditada para asistir al debate. Por otro lado, postulan la defectuosa valoración de la prueba por el Tribunal en lo relativo a las escuchas telefónicas incorporadas a la causa. En este sentido, sostienen que se trata de un único número telefónico intervenido con diferente prefijo en varias hojas de un informe que no se sabe quién hizo y de conversaciones que no se sabe quién escuchó, ni quién transcribió, sin conocerse con qué líneas mantuvieron las supuestas comunicaciones, así como tampoco constar en los audios numeración u otra forma de identificación. Indican que el comandante Lovato reconoció que él no escuchó las conversaciones y no saber quién lo hizo, criticando la incorporación de esta prueba al debate, en el entendimiento de que conforme el artículo 326 del Código Procesal Penal la introducción no puede realizarse sino a través de testigos y peritos. En otro orden de consideraciones, se agravan de la calificación jurídica de las conductas por las que se condenara a Pinna. Al respecto, refieren que ha quedado demostrado en el debate que el bar "Encuentro" estaba habilitado y que múltiples testigos declararon que se podía ir únicamente a beber algo, que en ocasiones se hacían shows musicales o celebraciones con cenas. Agregan que lo que hicieran luego las personas concurrentes al bar queda bajo la órbita de las acciones privadas de los hombres; que el ejercicio de la prostitución no configura delito; y que, no cualquier facilitación de la prostitución en el sentido literal de la expresión resulta apta para castigo penal. Concluyen que en el caso no se han configurado ataques a la libertad sexual, considerando que si hubo ejercicio de la prostitución lo fue en el marco de una actividad privada con el consentimiento libre de las mujeres, por lo que corresponde la declaración de inconstitucionalidad de los artículos 125 bis y 127 del Código Penal; debiendo aplicarse en todo caso la ley 12331. 3. El A quo, por auto 134, del 6 de octubre de 2016, deniega la concesión del recurso de inconstitucionalidad (fs. 158/175v.); lo que motiva la presentación directa de los impugnantes ante esta Corte (fs. 177/182). 4. Cabe anticipar que la presente queja no ha de prosperar, pues de los fundamentos del memorial recursivo y su liminar confrontación con la sentencia atacada surge que, pese a invocarse afectación a mandas constitucionales y la presencia de arbitrariedad en el fallo de la Alzada, en sustancia, se discute la interpretación que de los hechos, prueba y derecho aplicable efectuó el Tribunal en ejercicio de funciones propias, cuestión ajena -por regla- al remedio extraordinario intentado. 4.1. En efecto, en relación a los planteos de la defensa vinculados con las irregularidades procesales que habrían tenido lugar en la causa, no se advierte la presencia de las afectaciones constitucionales postuladas conforme los argumentos desarrollados por los comparecientes al fundar la presente vía. Es que, los quejosos reiteran las irregularidades denunciadas en las instancias ordinarias anteriores que fueron debidamente abordadas y descartadas por el A quo, quien, para confirmar la condena de José Francisco Pinna dispuesta en primera instancia, analizó cada uno de los planteos invalidantes efectuados por los apelantes, fundando su rechazo con argumentos que, se compartan o no, no pueden tildarse de irrazonables o arbitrarios, satisfaciendo la exigencia de debida motivación. Así, en primer lugar, los Magistrados trataron la cuestión vinculada con el anticipo jurisdiccional de prueba y la validez de estos testimonios a pesar de la falta de juramento previo de las declarantes. Al respecto, si bien los Judicantes reconocieron que el incumplimiento de este recaudo formal llevaba a la nulidad del testimonio, luego, dieron cuenta de las diversas opiniones que existen en la doctrina en relación a si se trata de un defecto subsanable o no y justificaron por qué entendían que sí lo era, concluyendo que no podían atenderse los planteos defensivos. Ante ello, los impugnantes no acreditan la presencia de vicios que tornen descalificable la motivación ensayada por el Tribunal, ni rebaten las consideraciones efectuadas por los Sentenciantes en relación a la falta de cuestionamiento oportuno de la realización del anticipo jurisdiccional de prueba, teniendo en cuenta que las defensas fueron debidamente notificadas de su realización e incluso, en la mayoría de los casos, las presenciaron y tuvieron oportunidad de controlar su producción. De este modo, los recurrentes se limitan a discrepar con lo resuelto por los Magistrados en cuanto valoraran que el defecto formal resultaba subsanable, mas sin explicar el motivo por el que no se opusieron oportunamente, ni tampoco el perjuicio que, eventualmente, hubiera generado en el ejercicio del derecho de defensa esta supuesta defectuosa admisión. Asimismo, cuestionan que se hubiera recurrido a este instituto cuando -dicen- no existía impedimento alguno para que las testigos acudieran al debate, sin siquiera intentar rebatir lo expuesto por la Alzada en el auto denegatorio respecto a los motivos que llevaron a optar por el anticipo jurisdiccional de

prueba, incumpléndose de este modo la carga que impone el artículo 8 de la ley 7055. En consecuencia, tan sólo se vislumbra una mera discrepancia de su parte con la interpretación de normas de derecho procesal efectuada por los Jueces de la causa, pero sin demostrar la presencia de un supuesto de arbitrariedad o afectación de garantías constitucionales que habilite la apertura de esta instancia de excepción. A similar conclusión cabe arribar respecto de los agravios referidos a las escuchas telefónicas -no sólo por su validez, sino también por la entidad convictiva que correspondía asignarle-. En efecto, la cuestión fue tratada por los Sentenciantes pormenorizadamente, explicando que la diferencia en el número obedecía a un error de tipeo; que de las pruebas rendidas no surgían dudas de que el móvil era usado por el coimputado López; que las grabaciones habían sido incorporadas al juicio; y que, la circunstancia de que Lovato declarara que él no había hecho las desgrabaciones no le restaba el valor indiciario que el Tribunal de grado le había asignado a este elemento de convicción. Y frente a esta respuesta de la Alzada, los presentantes insisten en cuestionar la ponderación que de esta prueba se hiciera, intentando asimismo demostrar su irregularidad, pero sin lograr con sus alegaciones acreditar la arbitrariedad o ilogicidad del abordaje que este agravio tuviera en la Cámara, de modo de superar el umbral de la mera discrepancia con la valoración efectuada por los Jueces de la causa que habilite la intervención de esta Corte.

4.2. Por último, en relación a los cuestionamientos defensivos vinculados con el encuadre legal que los Magistrados hicieran de la conducta por la que se condenara a Pinna y con la inconstitucionalidad de los artículos 125 bis y 127 del Código Penal, cabe señalar que tampoco resultan idóneos para habilitar la vía excepcional pretendida. Ello es así, por cuanto aquí también los agravios sólo traslucen el mero disenso de los comparecientes con la interpretación de normas de derecho común que con arreglo a las circunstancias comprobadas del caso efectuaron los Jueces de la causa en el ejercicio de atribuciones propias, materia que, por regla, no resulta susceptible de revisión en esta instancia extraordinaria, salvo hipótesis de arbitrariedad de cuya configuración en la especie no logra la defensa persuadir a este Tribunal. Es que, si bien los presentantes intentan descalificar desde la óptica constitucional los tipos penales previstos en los artículos 125 bis y 127 del Código Penal, lo cierto es que esta postulación no se encuentra acompañada de una adecuada fundamentación, efectuándose afirmaciones genéricas y desconectadas de las constancias del caso, lo que torna inadmisibles el planteo, máxime cuando se pretende una medida de "ultima ratio" y de extrema gravedad como lo es la declaración de inconstitucionalidad de una norma. Por lo demás, insisten los interesados con que la conducta asumida por el imputado no merece reproche penal, en tanto se trató en todo caso de un mero facilitamiento, mas omiten hacerse cargo de las consideraciones efectuadas por los Judicantes para afirmar que la participación de Pinna -a diferencia de lo pretendido por la defensa- excedía la de una mera colaboración, habiéndose probado que era uno de los encargados de la organización de la actividad.

5. En conclusión, desde que los comparecientes no han acreditado que las apreciaciones efectuadas por la Cámara encuadren en alguna hipótesis de arbitrariedad o de convalidación de violación de derechos o garantías constitucionales, sus agravios no tienen entidad suficiente como para abrir esta instancia excepcional, cuyo propósito no es -como reiteradamente se ha sostenido- enmendar posibles errores o soluciones opinables, sino verificar la adecuación de los pronunciamientos emanados de los tribunales inferiores al ordenamiento jurídico fundamental. Por ello, la Corte Suprema de Justicia de la Provincia RESUELVE: Rechazar la queja interpuesta. Regístrese, hágase saber y oportunamente remítanse copias al Tribunal de origen. FDO.: ERBETTA - GASTALDI - GUTIÉRREZ - NETRI - SPULER - FERNÁNDEZ RIESTRA (SECRETARIA).

018998E