

CASACIÓN

San Miguel de Tucumán, 04 de Noviembre de 2016.- 1387/2016

Y

VISTO:

Llega a conocimiento y resolución de esta

Excma. Corte Suprema de Justicia, Sala en lo Civil y Penal, que integran el señor Vocal doctor René Mario Goane, las señoras Vocales doctoras Alicia Beatriz Freidenberg y Marta Graciela Cavallotti -por encontrarse excusados los señores Vocales doctores Antonio Gandur y Antonio Daniel Estofán y la señora Vocal doctora Claudia Beatriz Sbdar-, el señor Vocal doctor Néstor Rafaél Macoritto -por no existir votos suficientes para dictar pronunciamiento jurisdiccional válido-, presidida por el doctor René Mario Goane, sendos recursos de casación interpuestos por los representantes de: 1) Gonzalo José Gómez, Carlos Luna y Cynthia Paola Gaitán, 2) José Fernando Gómez, 3) Mariana Natalia Bustos, 4) Domingo Pascual Andrada, 5) Daniela Natalia Milhein, Andrés Alejandro González y Juan Derobertis, y 6) María Azucena Márquez, contra las sentencias Nº 1098, del 17/12/2013 -dictada por la Corte Suprema de Justicia de Tucumán- (cfr. fs. 12.460/12.581), y la de fecha 24 de abril de 2014 de la Sala II de la Cámara Penal (cfr. fs. 13.204/13.227 vta.). Los recursos incoados fueron concedidos, mediante sentencias de fs. 13.328 y vta., 13.367 y vta., 13.382 y vta., 13.415 y vta., 13.442 y vta., y 13.455 y vta.. En esta sede, las partes no presentaron las memorias que autoriza el artículo 487 CPPT (cfr. fs. 13.492), mientras que a fs. 13.494/13.507 es oído el señor Ministro Fiscal. Pasada la causa a estudio de los señores Vocales, y establecidas las cuestiones a dilucidar, de conformidad con el sorteo practicado, el orden de votación será el siguiente: doctor René Mario Goane, doctoras Alicia Beatriz Freidenberg y Marta Graciela Cavallotti y doctor Néstor Rafaél Macoritto. Luego de la pertinente deliberación, se procede a redactar la sentencia.

Las cuestiones propuestas son las siguientes: ¿Es admisible el recurso?; en su caso, ¿es procedente?

A las cuestiones propuestas el señor Vocal doctor René Mario Goane, dijo:

I.- Vienen a conocimiento y resolución de este Tribunal Címero Provincial, los recursos de casación interpuestos por los representantes de: 1) Gonzalo José Gómez, Carlos Luna y Cynthia Paola Gaitán (cfr. fs. 13.297/13.326), 2) José Fernando Gómez (cfr. fs. 13.329/13.353), 3) Mariana Natalia Bustos (cfr. fs. 13.368/13.380 vta.), 4) Domingo Pascual Andrada (cfr. fs. 13.383/13.410 y 13.411/13.413), 5) Daniela Natalia Milhein, Andrés Alejandro González y Juan Derobertis (cfr. fs. 13.416/13.440 vta.), y 6) María Azucena Márquez (cfr. fs. 13.443/13.453); contra las sentencias Nº 1.098, del 17/12/2013 -dictada por la Corte Suprema de Justicia de Tucumán- (cfr. fs. 12.460/12.581), y la de fecha 24 de abril de 2014 de la Sala II de la Cámara Penal (cfr. fs. 13.204/13.227 vta.).

II.- Si bien los recursos incoados fueron concedidos por la Sala II de la Cámara Penal, mediante sentencias de fs. 13.328 y vta., 13.367 y vta., 13.382 y vta., 13.415 y vta., 13.442 y vta., y 13.455 y vta., corresponde en esta instancia reexaminar su admisibilidad. Cabe recordar que el pronunciamiento de la Corte Suprema del 17/12/2013 consagró expresamente la posibilidad que las partes de este proceso pudieran articular un recurso de casación, amplio e integral, contra dicha sentencia y del pronunciamiento integratorio que debía dictarse (que se materializó con el fallo de la Cámara Penal del 24/4/2014).

Por consiguiente, examinando la admisibilidad de las pretensiones impugnativas se constata que han sido interpuestas en término (cfr. fs. 13.228, 13.240, 13.242, 13.295, 13.296, 13.336, 13.353, 13.380 vta., 13.410, 13.413 vta., 13.440 vta., 13.453, 13.456) contra una sentencia condenatoria compleja (por su escisión en dos partes) apta para ser objeto de la vía casatoria (cfr. artículo 481, inciso 3, del Código Procesal Penal de Tucumán -en adelante CPPT-). Los motivos expuestos en los recursos de casación y los argumentos en los que se sustentan, son desarrollados con adecuada fundamentación y satisfacen los recaudos imperados en los artículos 479, 480 y 481 del CPPT. Por ello son

admisibles, quedando expedita a esta Corte la competencia jurisdiccional para ingresar a estudiar su procedencia.

III.- Preliminarmente, conviene hacer un repaso de los principales antecedentes de la causa.

III.1- A raíz de hechos producidos y denunciados en abril y marzo de 2002, la Fiscal de Instrucción de la VI Nominación, el 08/11/2004, solicitó el sobreseimiento de Víctor Ángel Rivero, María Jesús Rivero y Gonzalo José Gómez, y requirió la elevación de la causa a juicio de los imputados Daniela Natalia Milhein, Andrés Alejandro González, Humberto Derobertis, María Azucena Márquez, Lidia Irma Medina, José Fernando Gómez, Mariana Natalia Bustos, Cyntia Paola Gaitán, Carlos Alberto Luna y Domingo Pascual Andrada, por los delitos de privación ilegítima de la libertad agravada (artículo 142 bis, inciso 1, del Código Penal) y promoción de la prostitución (artículo 126 del Código Penal), en concurso ideal (artículo 54 del Código Penal).

Con motivo de la discrepancia entre lo requerido por la Fiscal y el Juez de Instrucción Penal, el Fiscal de Cámara -en el marco del procedimiento previsto en el artículo 368 del CPPT- rechazó el pedido de sobreseimiento y solicitó la elevación a juicio, también, de Víctor Ángel Rivero, María Jesús Rivero y Gonzalo José Gómez, imputándoles los mismos delitos.

La causa se radicó en la Sala II de la Cámara Penal, iniciándose el juicio oral por conducto de la audiencia de debate del día 08/02/2012. Finalizado el juicio y dictado el veredicto el 11/12/2012 (cfr. fs. 11.714/11.715 vta.), sus fundamentos fueron leídos con posterioridad y se agregaron a fs. 11.721/12.015, y con arreglo a ellos se absolvió a todos los imputados en los puntos II, III y IV del “Resuelve” de la sentencia. Asimismo, en los puntos VI y VII se ordenó remitir las piezas procesales, a los fines de la correspondiente investigación, de las eventuales conductas criminosas de Daniela Natalia Milhein, Andrés Alejandro González, Lidia Irma Medina, José Fernando Gómez, Gonzalo José Gómez, Mariana Natalia Bustos, Carlos Alberto Luna, Cynthia Paola Gaitán, María Azucena Márquez, Domingo Pascual Andrada y Humberto Juan Derobertis.

Contra esa sentencia del 11/12/2012, presentaron recursos de casación los Fiscales de Cámara en lo Penal de la Iª y IVª Nominación, Carlos Sale y Manuel López Rougés, respectivamente; los letrados representantes de la parte querellante; la defensa técnica de Carlos Alberto Luna, Gonzalo José Gómez y Cynthia Paola Gaitán; los defensores de Mariana Bustos, José Fernando Gómez y María Azucena Márquez; y la defensa técnica de José Fernando Gómez. La Sala II de la Cámara Penal declaró admisibles los recursos interpuestos y, luego de finalizado el proceso relativo a la recusación contra los integrantes del Máximo Tribunal de la Provincia, la causa ingresó a su estudio en julio de 2013.

III.2- La Corte Suprema de Justicia local, mediante sentencia N° 1.098, del 17/12/2013 (cfr. fs. 12.460/12.581 vta.), declaró extinta la acción penal con relación a Lidia Irma Medina a raíz de su fallecimiento -ocurrido el 25/02/2013-, y confirmó la absolución de María Jesús Rivero y Víctor Ángel Rivero. Respecto al resto de los imputados, declaró penalmente responsables a Daniela Natalia Milhein, Andrés Alejandro González, José Fernando Gómez y Gonzalo José Gómez como coautores (artículo 45 del Código Penal) de la retención y ocultamiento agravado (artículo 142 bis, inciso 1, del Código Penal) para el ejercicio de la prostitución (artículo 126 del Código Penal, en concurso ideal (artículo 54 del Código Penal), en perjuicio de María de los Ángeles Verón; y a Carlos Alberto Luna, Cynthia Paola Gaitán, María Azucena Márquez, Juan Humberto Derobertis, Mariana Natalia Bustos y Domingo Pascual Andrada como partícipes necesarios (artículo 45 del Código Penal) por la retención y ocultamiento agravado (artículo 142 bis del Código Penal) para el ejercicio de la prostitución (artículo 126 del Código Penal) en concurso ideal (artículo 54 del Código Penal) en perjuicio de María de los Ángeles Verón. Consecuentemente, dispuso el reenvío de la causa al Tribunal de origen a fin que, con otra integración, arbitre un procedimiento adecuado que posibilite emitir un pronunciamiento integrativo que resuelva, previa audiencia de visu (artículo 41, inciso 2 in fine, del Código Penal), sobre la graduación de la pena, la modalidad de ejecución y la existencia, o no, de responsabilidad civil. Los recursos de casación articulados por los imputados fueron declarados inadmisibles (cfr. punto III del “Resuelve”).

Sin pretender reflejar la integridad de los fundamentos brindados por la Corte Suprema en su sentencia del 17/12/2013 (dada su extensión y complejidad), pasaré a reproducir, sucintamente, sólo algunos conceptos que estimo centrales y de importancia para la correcta resolución de las presentaciones recursivas en análisis.

En lo concerniente a la legitimidad de las partes para recurrir la sentencia absolutoria, la Corte sostuvo que el acceso a la doble instancia no se encuentra vedada a ninguna de las partes intervinientes en el proceso, puesto que el CPPT contempló la “bilateralidad” en materia recursiva (“derecho de recurrir el fallo” según el voto de la doctora Claudia Beatriz Sbdar -cfr. fs. 12.570 vta.-), sin establecer límite alguno al modo de acceso a la revisión integral en la doble instancia, respecto a un fallo absolutorio o condenatorio; vale decir, el actual proceso penal de nuestra Provincia, expresamente autoriza al representante del Ministerio Público y a la parte querellante a interponer un recurso de casación contra las

sentencias de sobreseimiento, las absolutorias, las condenatorias y todos los autos que pongan el fin a la acción o hagan imposible que continúe.

Manifestó que la "bilateralidad" del recurso fue defendida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en numerosos antecedentes, y recordó que la facultad recursiva del representante del Ministerio Público encuentra apoyo en el caso "Luzarreta", en el cual el Máximo Tribunal del país dejó sin efecto la sentencia absolutoria del Tribunal Oral por el principio in dubio pro reo -que fue confirmada por la Cámara Nacional de Casación Penal ante un recurso del representante del Ministerio Público-, a la vez que reenvió la causa para que se dicte un nuevo pronunciamiento.

Respecto de la pretensión impugnativa de la parte querellante, estimó que le asisten a la víctima derechos reconocidos en la Constitución Nacional y los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos, enfatizando el derecho a la defensa en juicio, a ser oído, y a un recurso judicial efectivo, que impulsan el efectivo resguardo a la posición recursiva de la parte querellante. Citó que, en igual sentido, se orientó la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso "Mohamed vs. Argentina", de fecha 23/11/2012.

En coincidencia con lo expresado por la Cámara Penal en su decisorio, se percató de la íntima vinculación de los hechos investigados en esta causa, con el fenómeno de la trata de personas, pero con la advertencia que, en el presente proceso, no se juzgaba concretamente el tipo penal relativo a la trata de personas tipificado en la Ley Nº 26.364 -por resultar posterior a la fecha de los sucesos de la causa-, sin perjuicio de la imperiosidad de la aprehensión de dicho fenómeno para la correcta comprensión del caso, a los efectos de la ponderación adecuada de los hechos y del material probatorio de la causa. De allí que resaltara la necesidad de visualizar la cuestión desde una perspectiva o enfoque que considere las características y particularidades de la trata de personas.

Sobre esta premisa, los votos del Dr. Antonio Gandur y de la Dra. Claudia Sbdar se explayaron sobre este fenómeno, en los términos de fs. 12.482/12.489; y 12.553 vta./12.568 vta. y 12.572 vta./12.578, respectivamente.

La amplitud de la facultad revisora del Tribunal de Casación fue defendida por éste, explicando que lo expresado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo "Casal" importa, desde una mirada global, un recurso de casación funcional y eficiente a los fines de la justicia; que la doctrina de dicho fallo se extiende a la acusación de conformidad a los criterios de la Corte Nacional y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el examen de las pruebas de la causa para llevar adelante la reconstrucción histórica del hecho en el caso concreto, y que tales motivos posibilitaron que el Superior Tribunal Provincial se encontrara en condiciones de emitir juicio sobre la existencia de responsabilidad penal de los acusados.

Con arreglo a ese estudio, la sentencia del 17/12/2013 confirmó la absolución de los acusados María Jesús Rivero y Víctor Ángel Rivero, apoyándose en la valoración llevada a cabo por la Cámara sobre la ausencia de elementos probatorios bastantes para alcanzar el grado de certeza necesaria para una condena. Justificó tal resultado aduciendo que no lucía arbitrario, ilógico ni irrazonable, en tanto el cuadro probatorio -consistente en meros indicios de escaso valor de conformidad a los motivos expuestos- no contaba con entidad dirimente para imponer una pena. Agregó que los indicios identificados sin la presencia de una prueba directa -ausente en autos-, se muestran claramente insuficientes para llegar a una solución distinta a la adoptada por la Cámara. En el voto del Dr. Antonio Estofán se abordó con detenimiento también este asunto, llegándose a una solución coincidente.

Sin embargo, en lo relativo a los restantes imputados (José Fernando Gómez, Gonzalo José Gómez, Daniela Natalia Milhein, Andrés Alejandro González, Carlos Alberto Luna, Domingo Pascual Andrada, María Azucena Márquez, Humberto Juan Derobertis, Mariana Natalia Bustos y Cynthia Paola Gaitán), la Corte señaló graves falencias en la valoración de los testimonios de las personas que manifestaron haber visto a María de los Ángeles Verón, recordando que sus declaraciones fueron descartadas por la Cámara, sobre la base de supuestas contradicciones y otras circunstancias que, en definitiva, la condujeron a prescindir de ellas.

Como resultado del examen de cada una de las deposiciones de los testigos/víctimas, la Corte sostuvo que quedó en evidencia que la sentencia adolecía de severas deficiencias en la apreciación de las pruebas rendidas en la causa, toda vez que al omitir el necesario enfoque que contemple las características contextuales del fenómeno de la trata de personas y los efectos que dicho proceso provoca en sus víctimas, la ponderación realizada por el A quo, a su respecto, resultaba arbitraria, irrazonable y descontextualizada, exhibiendo una fundamentación meramente aparente. Insistió en que la sistemática posición asumida por la Sala II de fragmentar los relatos de los testigos con el propósito de restarles valor, llevó a la Corte a concluir que había estado ausente, en la especie, la perspectiva de género al momento de meritar las mencionadas declaraciones testimoniales, con el riesgo que, ello, pueda significar el incumplimiento del Estado Argentino de su deber de ajustarse a los estándares internacionales de derechos humanos relativos a la obligación asumida de investigar y sancionar a los responsables

de violencia contra la mujer, de modo de evitar su impunidad. Precisó que la compleja tarea de valorar el plexo probatorio exige un examen integral del cuadro fáctico que contemple los elementos de prueba en su conjunto, en razón que una valoración fragmentada y parcializada puede conducir a conclusiones erradas.

Escudriñando el pronunciamiento de Cámara a la luz de lo expresado anteriormente, la Corte declaró que la sentencia impugnada no cumplió con el deber de sopesar el plexo probatorio con una visión integral y de conjunto, correlacionando los distintos testimonios entre sí, para intentar compatibilizar sus relatos; por el contrario, dijo, segmentó y fraccionó sus dichos, de modo de encontrar supuestas contradicciones a fin de restarles valor; y que era manifiesto que se adoptó un mecanismo de estimación de la prueba que supuso la selección de ciertos aspectos de las declaraciones testimoniales que, examinados aisladamente, condujeron a una solución con severos visos de arbitrariedad. En el caso particular de Domingo Pascual Andrada, expuso que la base fáctica descrita en la sentencia cuestionada, reduciendo la acusación al solo traslado de la víctima para a partir de allí interpretar que no existen elementos probatorios para acreditar dicha conducta y absolver, constituye un déficit lógico que afecta la validez del pronunciamiento. Juzgó que el fallo incurrió en una falacia en su proceso de razonamiento lógico interno, que contraría reglas elementales del proceso de juzgamiento, y que exhibe un severo vicio que compromete su fundamentación.

Puso de relieve que, sin perjuicio de las deficiencias apuntadas precedentemente, un elemento decisivo en el examen negativo de validez lo representó el déficit en el proceso lógico del razonamiento relativo a la valoración de las declaraciones testimoniales que se nota en el pronunciamiento de Cámara, en tanto que, mientras considera que una declaración testimonial carece de significación probatoria en una instancia de su análisis, simultáneamente, utiliza esa misma declaración, asignándole valor tácitamente, para descalificar otro testimonio, de modo de lograr que las deposiciones se excluyan entre sí, para prescindir, de esta forma, de todos ellos a partir de este errado razonamiento. Dijo que estas falencias privan de sustento a los fundamentos que condujeron a la absolución de los imputados, por parte de la Sala II.

Entendió que, a raíz de las falencias detectadas que legitiman dejar sin efecto diversos aspectos del decisorio absolvente, era correcto pronunciarse directamente en su sede sobre la existencia, o no, de responsabilidad penal de los acusados con relación a los hechos imputados. En apoyo de esta solución, argumentó que el proceso penal se desarrolló con excesiva lentitud (más de diez años); que el juicio oral consumió más de diez meses y que, frente a tales circunstancias, era evidente que se debía sopesar, en la valoración, el deber de garantizar el plazo razonable consagrado en el artículo 8, inciso 1, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; la innecesariedad de no volver a victimizar a las testigos/víctimas de trata de personas con fines de explotación sexual; y que el reenvío para que la Cámara determinara la responsabilidad penal, importaba el desarrollo de un nuevo juicio oral (que consumiría aproximadamente otros diez meses) y un nuevo inicio de las vías recursivas pertinentes.

Justificada de la manera señalada, la legitimidad de la tarea para indagar acerca de la responsabilidad penal de los acusados, la sentencia recurrida procedió a fijar, preliminarmente, los hechos de la causa (cfr. fs. 12.521 vta./12.532) para, a continuación, calificar legalmente a aquéllos, con arreglo a las reflexiones de fs. 12.532/12.533; y terminar desarrollando pormenorizadamente los argumentos que daban sustento a la participación, de cada uno de los imputados, en los hechos delictivos investigados, en los términos de fs. 12.533/12.546 vta..

Inmediatamente después, el fallo se ocupó de explicitar los argumentos que daban razón suficiente al reenvío -y sus alcances- que se disponía, haciendo aplicación del instituto que dio en llamar cesura de juicio o juicio penal bifásico, que se erigía en una solución novedosa, de corte pretoriano, para lograr mantener el equilibrio entre las imposiciones a las que se sujetó al Tribunal de Casación y el respeto por la garantías del imputado que surgían de las leyes y Tratados Internacionales de Derechos Humanos. En esta inteligencia recordó que la actual instancia revisora establecida por el antecedente "Casal" obliga a que, en tanto no se realicen las reformas necesarias para la adecuación procesal e institucional de este criterio, la Corte asuma una posición revisora amplia de las actuaciones, tendientes a garantizar el efectivo cumplimiento de un recurso integral; y que resultaría contradictorio consentir y facultar a los magistrados a una revisión amplia e integral de la sentencia, sin la equivalente facultad decisoria sobre tal revisión; por ello, como un reverso necesario de esta ampliación de su materia, afirmó que el Tribunal debía encontrar soluciones que, acordes a la circunstancias del caso y respetando los derechos de las partes, lograra dar una respuesta adecuada a la expectativa de justicia que impulsa esta nueva revisión.

Por todas estas razones, con apoyo en la nueva fijación de los hechos, el Tribunal de Casación estimó que, en el caso, se había configurado una situación de secuestro coactivo y rufianismo, en perjuicio de María de los Ángeles Verón, por lo que, luego de su secuestro, se encontró retenida y oculta en las Provincias de Tucumán y La Rioja; o sea, que se verificaron los delitos de privación ilegítima de la libertad agravada (artículo 142

bis, inciso 1, del Código Penal), y promoción de la prostitución (artículo 126 del Código Penal), en concurso ideal (artículo 54 del Código Penal). De esta forma, se determinó que correspondía fijar la responsabilidad penal de los imputados y, con carácter excepcional, resolvió reenviar la causa al Tribunal de origen a fin que, con otra integración y ajustándose a las pautas que surgen de la ley sustantiva, resuelva, previa audiencia de visu (artículo 41, inciso 2 in fine, del Código Penal), sobre la graduación de la pena y la modalidad de ejecución, teniendo en cuenta para ello los lineamientos establecidos.

Después de evaluar todos los extremos legales y fácticos, la Corte encontró penalmente responsables a Daniela Natalia Milhein, Andrés Alejandro González, José Fernando Gómez y Gonzalo José Gómez, como coautores (artículo 45 del Código Penal) de la retención y ocultamiento agravado (artículo 142 bis, inciso 1, del Código Penal) para el ejercicio de la prostitución (artículo 126 del Código Penal) en concurso ideal (artículo 54 del Código Penal); y a Carlos Alberto Luna, Cynthia Paola Gaitán, María Azucena Márquez, Juan Humberto Derobertis, Mariana Natalia Bustos y Pascual Andrada como partícipes necesarios (artículo 45 del Código Penal) por la retención y ocultamiento agravado (artículo 142 bis del Código Penal) para el ejercicio de la prostitución (artículo 126 del Código Penal) en concurso ideal (artículo 54 del Código Penal); todo ello en perjuicio de María de los Ángeles Verón.

Aclaró, finalmente, que se debía arbitrar el procedimiento adecuado que posibilite emitir pronunciamiento integrativo, en el que se graduará e individualizará la pena y se establecerá la modalidad de ejecución, y que las partes tendrán derecho a incoar un nuevo recurso de casación, amplio e integral, que será resuelto por la Corte Suprema de Justicia, con la integración que corresponda, de modo de garantizar en plenitud el derecho previsto en el artículo 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Que de esa manera, dijo, se consigue que los imputados puedan ejercer el derecho de recurrir el fallo (consagrado en el precitado artículo), y también se logra observar lo previsto en el artículo 41, inciso 2, in fine, del Código Penal, que preceptúa que el Juez deberá tomar conocimiento directo y de visu del sujeto, de la víctima y de las circunstancias del hecho en la medida requerida para cada caso, siendo su significado el de asegurar un mínimo de intermediación en la función de fijar la pena, evitando, así, una afectación constitucional.

III.3- Como consecuencia de la decisión adoptada en la sentencia del 17/12/2013, la causa se remitió a la Sala II de la Cámara Penal, la que después de realizar con las partes una audiencia de visu en la cual se permitió la discusión y el ofrecimiento y producción de pruebas, dictó el 24 de abril de 2014 el pronunciamiento integrativo ordenado (cfr. fs. 13.204/13.227 vta.).

La referida sentencia -en su voto mayoritario-, luego de explicar los alcances y las razones del reenvío, expuso que la naturaleza de la acción, tal como quedó determinada en la sentencia del 17/12/2013, consistió en un hecho complejo en el que intervinieron varios imputados, a través de una organización con una estructura definida por puestos de mando y división de tareas e interrelación con la Provincia de Tucumán, para lograr un resultado dañoso y que, en este caso, fue utilizada para el secuestro y privación de la libertad de María de los Ángeles Verón. En lo relativo al daño causado, adujo que consistió en una privación de la libertad grave que fue bastante prolongada; situación que se mantiene luego de 12 años, sin que hoy se conozca su paradero, además de los daños físicos y psíquicos a los que seguramente fue sometida, conforme lo descrito por el Ministerio Público. Agregó que también provocó a la víctima otras consecuencias dañosas, como la de privarla de su derecho de participar en la crianza y educación de su hija, poder desarrollar proyectos de vida, estudios, y sus derechos cívicos y políticos, entre otros. Y concluyó que, partiendo del promedio de la escala penal, se encontraron frente a un caso en donde se percibe la mayor intensidad del injusto.

En relación a José Fernando Gómez y su hermano Gonzalo José Gómez, la Sala II aseveró que, ambos, se encuentran en lo más alto del injusto, puesto que ellos ocupaban un lugar de jefatura dentro de la organización; por lo tanto, el ámbito de determinación era amplio y se encontraban en condiciones de actuar de otra manera, habiendo sido la codicia el móvil de su comportamiento. Como atenuantes, tuvo en cuenta la duración del proceso -lo que estimó funciona en los hechos como un sufrimiento equiparable a una pena natural-, la ausencia de antecedentes y la juventud, al momento de los hechos. Por ello, juzgó adecuado imponerles la pena de 22 años de prisión, más accesorias legales y costas.

Respecto a Daniela Milhein expresó que, si bien la intensidad del injusto es alta, existe una leve disminución derivada del hecho que la privación de la libertad de la víctima, en su domicilio, fue breve en comparación a los otros imputados, aunque fue el primer eslabón que condujo a la desaparición de María de los Ángeles Verón. Destacó una leve disminución de la graduación de la culpabilidad atendiendo a la situación de vulnerabilidad e historia de vida de la acusada; atribuyó a la codicia el motivo del actuar ilícito y consideró, como atenuantes, a la duración del proceso, la falta de antecedentes y su edad. En mérito a ello, le impuso la pena de 18 años de prisión, accesorias legales y costas.

Al referirse al acusado Andrés Alejandro González, reiteró que se le atribuyen las mismas acciones que a Daniela Milhein, que tuvo la posibilidad de obrar de una forma diferente, y que el motivo para delinquir también fue la codicia. Los atenuantes expresados por los magistrados fueron nuevamente la duración del proceso y la ausencia de antecedentes, por lo que le impusieron la pena de 18 años de prisión, accesorias legales y costas.

A propósito de Carlos Alberto Luna, recordó que al encontrarse probada la retención y el ocultamiento de la víctima en los locales "Candy", "El Desafío" y "Candilejas", resultaba evidente que aquél no sólo supo de su paradero, sino que participó, dolosa y activamente, en la consumación del delito. Tal conclusión la asentó en el hecho que el papel de este acusado era el de conservar el status quo de las mujeres que "trabajaban" en los locales; vale decir, mantenerlas retenidas y ocultas para explotarlas sexualmente. Preciso que tiene altos niveles de intensidad de la culpabilidad, y que su motivación fue la codicia. Como atenuantes individualizó a la duración del proceso, la falta de antecedentes, y que no haya cometido otro delito durante el tiempo del proceso, por lo que le impuso la pena de 17 años de prisión, más accesorias legales y costas.

Con relación a Domingo Pascual Andrada, estableció que el acusado formaba parte del grupo de personas que retuvo y ocultó a la víctima, y que su condición de policía tornó más comprometedor su situación. Que hubo un alto grado de gravedad del injusto, y que la razón de su actuar fue la codicia. Los atenuantes considerados fueron la duración del proceso, la edad al tiempo de los hechos, y el propósito de cambio de vida al radicarse en esta provincia con una familia; por ello, lo condenó a la pena de 17 años de prisión, más accesorias legales y costas.

Al tratar la situación de María Azucena Márquez, la Cámara alegó que quedó probado que ella era la encargada de los locales, como así también su actuar doloso en la retención y ocultamiento de María de los Ángeles Verón; por lo tanto, dijo que la gravedad del ilícito es alto, aunque no tiene la intensidad de los imputados que dirigían la organización. Valoró que proviene de una situación de vulnerabilidad, su precoz maternidad, que no tiene antecedentes y la duración del proceso, por lo que le impuso la pena de 15 años de prisión, más accesorias legales y costas.

En punto a Humberto Juan Derobertis, indicó que la Corte tuvo por probado que él no era un empleado de segunda línea, sino un encargado responsable de recibir, controlar, vigilar y reclutar las adolescentes o jóvenes que serían prostituidas, y que su función era imprescindible para mantener el secuestro coactivo con fines de explotación sexual de María de los Ángeles Verón. Aclaró que esta persona tenía cierto poder de dirección, pero no la disposición de la actividad, sin haberse constatado que haya ejercido violencia contra algunas de las mujeres, lo que disminuye la intensidad del injusto. Como atenuantes tuvo a la duración del proceso, la ausencia de antecedentes penales, el hecho que pudo organizar su vida, su situación de salud y la edad actual. La pena impuesta fue de 12 años de prisión, más accesorias legales y costas.

En la consideración de la situación de Mariana Natalia Bustos, puso de resalto que en la sentencia de esta Corte se determinó que la imputada cumplió un papel significativo en el desenvolvimiento de las actividades que se llevaban a cabo en los locales de La Rioja; era ella quien vigilaba, controlaba, ocultaba y amenazaba a las jóvenes que transitaban por dichos lugares. Entendió que participó del injusto pero sin facultades directivas, por lo que hubo una disminución de la culpabilidad, a lo que sumó la poca autodeterminación para poder actuar de otra manera en atención a la relación con uno de los imputados, pudiendo presumirse que también fue víctima de violencia de género. Apeló una vez más a la falta de antecedentes, su historia de vida y a la excesiva duración del proceso, para fijar la pena en 10 años de prisión, más accesorias legales y costas.

Cynthia Paola Gaitán mereció similares apreciaciones que las realizadas respecto Mariana Bustos, en cuanto a que su aporte en la configuración del delito fue menor que la de los principales responsables. Reparó que su condición de pareja de Carlos Luna hacía que su determinación fuese escasa, sin descartar que haya sido prostituida y explotada con anterioridad. Particularizó como atenuantes a la duración del proceso, la falta de antecedentes y su historia de vida, en la que potenció su condición de mujer sometida. Por tales motivos, le impuso la pena a 10 años de prisión, más accesorias legales y costas.

La acción civil de la querrela no fue acogida por el Tribunal de casación, rechazándose lo solicitado en el sentido que los imputados digan donde está María de los Ángeles Verón.

En resumen; la sentencia integradora del 24/4/2014 de la Sala II de la Cámara Penal, previo establecer el alcance del reenvío, resolvió condenar a José Fernando Gómez y Gonzalo José Gómez a la pena de 22 años de prisión, y a Daniela Natalia Milhein y Andrés Alejandro González a la pena de 18 años de prisión, por encontrarlos coautores penalmente responsables (cfr. artículo 45 del Código Penal) de la retención y ocultamiento agravado (artículo 142 bis, inciso 1, del Código Penal) para el ejercicio de la prostitución (artículo 126 del Código Penal) en concurso ideal (artículo 54 del Código Penal) en perjuicio de María de los Ángeles Verón. Asimismo, condenó a Carlos Alberto Luna y a Domingo Pascual Andrada a la pena de 17 años de prisión; a María Azucena Márquez a la pena de 15 años de prisión; a Humberto Juan Derobertis a la pena de 12

años de prisión; a Mariana Natalia Bustos a la pena de 10 años de prisión, y a Cynthia Paola Gaitán a la pena de 10 años de prisión por encontrarlos partícipes necesarios (artículo 45 del Código Penal) de la retención y ocultamiento agravado (artículo 142 bis, inciso 1, del Código Penal) para el ejercicio de la prostitución (artículo 126 del Código Penal) en concurso ideal (artículo 54 del Código Penal) en perjuicio de María de los Ángeles Verón. No hizo lugar a la acción civil.

IV.1- Recurso de casación de José Fernando Gómez.

Este recurrente interpone recurso de casación contra la sentencia del 24/4/2014, emanada de la Sala II de la Cámara Penal; sin embargo, y luego de aclarar el alcance de su postura, también impugna la sentencia del 17/12/2013. Explica las razones por las que el pronunciamiento incurre en arbitrariedad y conculca normas constitucionales.

Efectúa un repaso de los antecedentes del caso, aseverando que se revocó por cuestiones políticas la absolución de los imputados, en oposición a normas constitucionales.

Relata que contra la sentencia del 17/12/2013 dedujo recurso extraordinario federal en el entendimiento que ésa era la vía procesal para cuestionar lo allí decidido, y que frente al rechazo de su concesión, interpuso queja por ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, aclarando que dicho recurso aún no ha sido resuelto.

Interpreta que el sistema pretoriano construido por el pronunciamiento de Corte ocasiona una afectación al derecho de defensa de los imputados, sentencias superpuestas y bifurcaciones indebidas en los planteos, agregando que en todo caso el citado Tribunal debió anular la sentencia del 11/12/2012 y remitir las actuaciones a la Cámara para que se realice un nuevo juicio, si no quería extralimitar su competencia.

En esta dirección arguye que las aludidas “sentencias superpuestas” -como las rotula el recurrente-, afectaron “también el derecho de recurrir y realizar un recurso de casación integral sobre la cuestión de fondo, entendiéndose sentencia de fecha 17/12/13, la que solo ameritó para el suscripto la interposición del REX, en clara violación, a su derecho integral de poder recurrir conforme lo establece el Art. 8.2 PSJCR, toda vez que la sentencia de fecha 17/12/13, privó al imputado, el derecho del doble conforme, para que un tribunal de instancia superior, revise el fallo que le ha sido adverso” (cfr. fs. 13.332). Añade que hasta tanto no se expida la Corte Nacional sobre los agravios que motivaron su recurso extraordinario federal y su respectiva queja, todos y cada uno de los actos posteriores a la sentencia de fecha 17/12/13 son nulos de nulidad absoluta, por lo que tampoco debió realizarse la audiencia de visu que culminó con la sentencia que fijó las penas.

Alega que la intervención del doctor Estofán en el Tribunal que revocó la absolución afectó la garantía del juez natural, porque en sus declaraciones a la prensa adelantó su postura sobre el tema. Observa “el Acta de FS 121, en donde, el comisario TOBAR, documenta, una supuesta declaración, de la tal, 'PROSTITUTA SILVIA', únicos datos aportados al voluminoso Expte. no advertido, por el tribunal de revisión convertido en tribunal de mérito (TSJ)” (cfr. fs. 13.336), señalando que constituye una prueba ilegal por su falta de identificación (sostiene que directamente no existe tal persona), que afecta la validez de todo acto posterior en atención a que a partir de ese elemento contaminante surge la supuesta pista de la rioja (cfr. fs. 13.336), a la luz de la doctrina del fruto del árbol envenenado.

Asevera que se aplicó incorrectamente la ley de trata y jurisprudencia de trata de ese Alto Tribunal, no vigente al momento del hecho objeto de este proceso acaecido en el año 2002 (cfr. fs. 13.338 vta./13.339). También se agravia que no se respetó la base fáctica de la acusación, llenándose ese vacío con la creación de nuevos hechos vinculados a la trata de personas; de la aplicación del fallo “Casal” para supuestos de absolución; y de la inexistencia de intermediación.

Imputa haberse realizado una apreciación parcializada y arbitraria de las declaraciones testimoniales para concluir en la responsabilidad penal de los imputados. Considera que no existen elementos de prueba para acreditar dicha responsabilidad y, en esta óptica, controvierte los siguientes aspectos: a) omisión de valoración en la sentencia de la llamada que Susana Trimarco afirmó haber recibido con la voz de su hija y en donde se habría referido a ella como “mamá”, siendo que esa llamada provino del teléfono de la madre de la novia de Horacio Verón -hermano de “Marita”- (cfr. fs. 13.340 vta.); b) falta de explicación en la sentencia de que la testigo Fátima Mansilla habría visto a la víctima en mayo y diciembre de 2002 en Tucumán, mientras que otras testigos la habrían visto supuestamente durante esas épocas en otros lugares; c) ausencia de explicación en la sentencia de las diferentes versiones y contradicciones de la testigo B.V. con relación a los hechos relatados; d) omisión de explicar por qué se otorga valor a la declaración de la testigo Bustos -que relata haber visto a María de los Ángeles Verón- y no se le confiere significación a la deposición de la testigo C., quien manifiesta no haber visto ninguna persona secuestrada a pesar de haber estado con la testigo B.; e) ausencia de todo respaldo en la declaración de la testigo R. (por ejemplo, el supuesto hijo de “Marita”, la foto 4x4, de ese hijo, etc.), cuyo ingreso al proceso tacha de irregular; f) falta de ponderación de la declaración de la testigo Z.; g) indebido valor otorgado al testimonio de A., que sólo declaró ver a una persona parecida a la víctima; h) prescindencia de

valoración de las declaraciones exculpatorias de las hermanas testigos M.D. y K.D. y del Dr. Baclini; e i) ausencia de explicación de los resultados negativos en todos los allanamientos y medidas realizadas, lo que le lleva a concluir, además de los otros motivos que invoca, que María de los Ángeles Verón no fue secuestrada, lo que habría sido confirmado con la absolución de los hermanos Rivero a los se les imputó, justamente, el haber sido los autores del secuestro.

Por otro lado, se queja de la vulneración del principio constitucional de la prohibición a la doble persecución penal, en virtud que el fallo del 17/12/2013 constituyó un nuevo juzgamiento con relación al anterior absolutorio del 11/12/2012, con la afectación al principio "non bis in ídem" que ello supone.

Para terminar, con relación a la sentencia de la Sala II de la Cámara Penal, expresa que fue dictada en violación al principio constitucional del juez natural, en tanto el sistema pretoriano instaurado por la sentencia de la Corte del 17/12/2013 dispuso un reenvío para que otro Tribunal fije las penas (lo que ocurrió en el pronunciamiento de fecha 24/04/14), a pesar que sus integrantes no fueron los que valoraron las pruebas, no estuvieron presente en el debate y no conocían los detalles de la causa. En esta línea, indica que el Tribunal integrador no pudo determinar las penas en atención a que no declaró la responsabilidad criminal de los imputados, resultando ello y la fijación de la pena -a su juicio-, actos inseparables.

IV.2- Recurso de casación de María Azucena Márquez.

Manifiesta que las declaraciones del Vocal doctor Antonio Daniel Estofán -relativas a que el caso no quedaría con la sentencia absolutoria- producen la nulidad del pronunciamiento de la Corte Suprema, al haberse transgredido todas aquellas disposiciones del bloque de constitucionalidad federal que establecen la imparcialidad, como presupuesto inherente al despliegue de la función judicial.

Indica que se violentó su derecho de defensa merced a que no se respetó la base fáctica de la acusación, introduciéndose nuevos hechos que no fueron imputados y no eran conocidos, vinculados a declaraciones de algunas testigos, aplicando para ello incorrectamente la ley de trata, no vigente al momento de los hechos. Plantea que se avasalló el principio de inmediación al entrometerse en cuestiones reservadas exclusivamente a los jueces de mérito (como por ejemplo, las declaraciones de los testigos).

Enfatiza que no existen elementos de prueba suficientes para acreditar con el grado de certeza necesario su responsabilidad penal, porque no se probó el secuestro de María de los Ángeles Verón; porque no se indicaron los motivos por los cuales se confirió veracidad a la declaración de una de las testigos que estuvo en un local de La Rioja y no a la de su amiga que también estuvo allí (C. y B.); porque los dichos de A. R. fueron destruidos por el testimonio de M.E.Z., y porque no se valoraron las manifestaciones de las hermanas M. y K. D. y del Dr. Baclini.

De otra parte, denuncia la vulneración del principio constitucional de la prohibición a la doble persecución penal, en virtud de que el fallo del 17/12/13 constituyó un nuevo juzgamiento con relación al anterior absolutorio del 11/12/12, con afectación al principio "non bis in ídem" que ello implica.

Por último, expone que la sentencia de la Sala II de la Cámara Penal fue dictada en violación al principio constitucional del juez natural, en tanto el sistema pretoriano instaurado por la sentencia de Corte del 17/12/2013 dispuso un reenvío para que otro Tribunal fije las penas (lo que ocurrió en el pronunciamiento de fecha 24/4/2014), a pesar que sus integrantes no fueron los que valoraron las pruebas, no estuvieron presente en el debate y no conocían los detalles de la causa. En esta orientación, sostiene que el Tribunal integrador no pudo establecer las penas en atención a que no declaró la responsabilidad criminal de los imputados, resultando ello y la determinación de la pena actos inseparables.

IV.3- Recurso de casación de Daniela Natalia Milhein, Andrés Alejandro González y Juan Derobertis.

Sostienen los recurrentes que la sentencia viola los principios de inmediación, concentración y juicio previo. Se preguntan acerca de la garantía que tienen de la aplicación correcta de una pena por parte de un Tribunal que jamás intervino en la causa. Apuntan que el derecho a ser oído con las debidas garantías se observó durante la sustanciación del juicio oral llevado a cabo por la Sala II de la Cámara Penal, luego con el recurso de casación interpuesto por la querrela y el Ministerio Público contra la sentencia absolutoria, pero que dicha garantía fue transgredida cuando la Corte decidió condenarlos sin que ellos tuvieran la oportunidad de ser escuchados por sus miembros, dejando la aplicación de la pena en manos de otro órgano judicial que tampoco tuvo conocimiento directo e inmediato de las pruebas obrantes en el proceso.

Argumentan que el pronunciamiento se concentró exclusivamente en la declaración de la testigo F.M., prescindiendo de pruebas decisivas que hacen a su inocencia; entre ellas, las declaraciones testimoniales de M.V.C., E. R. C., Z.N., C.A.G., G.Q. y C.R. (parte de todas ellas reseñan en los términos de fs. 13.421/13.422 vta.). También se agravan -por las razones esgrimidas a fs. 13.246/13.247 vta.- de que no se valoraron las declaraciones

de P. S., M. A. y David Catalán, y 76 llamadas entrecruzadas investigadas por el Comisario Tobar que vinculan a P.S.(vecina de María de los Ángeles Verón) con personas relacionadas a la prostitución. Consecuentemente, concluyen que el fallo no ponderó el plexo probatorio con una visión integral, y que, de haberlo hecho, no habría alcanzado el grado de certeza necesario para responsabilizarlos penalmente de los gravísimos hechos que se les atribuyen.

Abordan particularizadamente la situación penal de Andrés Alejandro González y Juan Humberto Derobertis; aducen con relación al primero, que se lo incrimina por los relatos en su contra de J.P.C. y V.B. que no fueron sostenidos durante el debate oral, sino todo lo contrario; y respecto al segundo, señalan que nadie lo mencionó en el debate, y los pocos testigos que aludieron a él en sede policial, en el juicio oral manifestaron no conocerlo. Recuerdan que la testigo A.R. no pudo estar refiriéndose a su persona cuando describió a un hombre que cumplía funciones de seguridad en la wiskería "Candy", porque para la época en que acontecieron los hechos relatados por esta deponente, Derobertis se encontraba detenido en Tucumán por la causa que se investiga, y que declaró que era dueño del "Desafío" con el único fin de ayudar a quien le había dado trabajo.

Puntualizan que a Juan Derobertis la sentencia lo consideró partícipe necesario, cuando el Ministerio Público lo había imputado como partícipe secundario, lo que a su criterio lesiona el principio de congruencia.

Declaran que la expresa exclusión de la posibilidad de valorar las pruebas y los elementos fácticos y/o jurídicos que acreditan la materialidad de los hechos, el grado y/o modo de participación de cada imputado, impide contar con los elementos necesarios para fundamentar satisfactoriamente la imposición de la pena y su monto, vulnerando el principio de inmediación, concentración, juicio previo y el derecho a ser oído.

Criticán la cesura de juicio o juicio penal bifásico implementado por la Corte por entender, primeramente, que los casos "Chaván, Omar Emir" y "Sarlanga, Luis Eustaquio" -seguidos por el referido Tribunal- no son idénticos al presente en el que se fijan penas. En segundo lugar, porque que el sistema de la Ley N° 22.278 no puede ser trasplantado al sub lite, por cuanto no solamente no fue así previsto por la norma procesal, sino que en aquel sistema el Juez en lo Penal de Menores tiene una larga relación tutelar anterior con el acusado, que no se da en la especie. Añaden que el sistema implementado vía pretoriana vulnera la garantía del artículo 18 de la Constitución Nacional, que establece que ningún habitante de la Nación puede ser penado sino en virtud de ley anterior al hecho del proceso, sin distinguir entre ley de fondo o de forma. Y en tercer término, en virtud que el artículo 372 del Código Procesal de la Provincia de Buenos Aires habilita la cesura del juicio como diferimiento temporal, pero siempre por ante el mismo Tribunal y no otro.

Consideran que se aplicó incorrectamente la calificación legal, ya que en virtud del principio de la ley penal más benigna debió haberse juzgado el caso a la luz de la ley vigente, en la que no se configura el agravante. Por ende, entienden que la escala penal debe encuadrarse en las penas de la figura básica (de cinco a quince años), y que las penas que les impusieron son excesivas y absolutamente arbitrarias, con arreglo a las constancias de la causa y a la proporcionalidad entre la pena y los fines que la ley tuvo para la potestad de sancionar.

Finalizando, destacan que la prisión preventiva dictada en su contra es nula y arbitraria, ante la evidencia que no existe ningún peligro de fuga.

IV.4- Recurso de casación de Mariana Natalia Bustos.

Mediante representación letrada, explicita las razones por las que interpreta que el recurso de casación debe ser declarado admisible, y sostiene que el pronunciamiento impugnado vulnera principios constitucionales, lesiona diversas normas de derecho sustancial, violenta el onus probandi e incurre en arbitrariedad por errónea interpretación de la prueba.

En cuanto al contenido concreto de sus agravios, cuestiona el sistema pretoriano construido por la sentencia del 17/12/2013, alegando que los miembros del Tribunal reenviado no podían emitir resolución sobre una causa en la que no intervinieron ni valoraron las pruebas, como lo adelantó el doctor Páez de la Torre.

Asevera que su declaración de responsabilidad se apoya en pruebas testimoniales carentes de toda seriedad y contradictorias con los testimonios anteriormente rendidos por los mismos testigos en la instrucción penal preparatoria; agrega que nunca se comprobó que hubiera tenido participación activa en el secuestro y promoción de la prostitución de María de los Ángeles Verón ni de ninguna otra persona, por lo que afirma que el Tribunal incurrió en graves errores respecto de la ponderación de la prueba al asignar valor a declaraciones testimoniales a pesar de que ellas -aduce- resultan contradictorias y carecen de precisión. Desde esta óptica recalca que las testigos que declararon en el juicio mintieron hasta su identidad en algunos casos (L. T.), o bien, vieron a la víctima en dos lugares distintos en el mismo momento (B. V. y M.). Asimismo, destaca que la sentencia manifiesta valorar las declaraciones de las testigos víctimas a la luz de la ley de trata a raíz de una supuesta situación de vulnerabilidad, sin que dicha salvedad se hubiera efectuado con relación a su persona, la que también se encontraba en una

situación de este tipo que, según el fallo atacado, podría haberla llevado a prostituirse, desconociendo el alcance de su conducta.

Señala que se meritaban de manera parcializada e incorrecta los elementos probatorios producidos en autos, que se extrajeron indicios sobre pruebas inexistentes, y que se llegó a conclusiones y razonamientos que no surgen de la causa, de lo que se deriva la incongruencia, falta de motivación y arbitrariedad violatoria de principios esenciales de la sana crítica. Dice que se rechazó con fundamentos aparentes y en base a afirmaciones dogmáticas los planteos de nulidad efectuados por su parte durante el debate, lo que se traduce en violación a su derecho de defensa en juicio.

Invoca la existencia de cuestión federal, y afirma que el pronunciamiento cuestionado es inconstitucional por afectar normas y principios de la Constitución Nacional. Cuestiona la prisión preventiva dispuesta en su contra; estima que del examen armónico de las normas del CPPT y del CPPN es procedente la excarcelación, haciendo referencia a la supuesta existencia de nuevas corrientes que serían más restrictivas con relación a la prisión preventiva, a través de una verdadera resignificación del estado de inocencia. Cita jurisprudencia que se pronuncia sobre los requisitos para la prisión preventiva y proclama su obligatoriedad. Menciona que no existen elementos para sostener que ella va a entorpecer la investigación o va intentar eludir el accionar de la justicia; afirma tener un fuerte arraigo al país dado que tiene madre, hermanos, y no tiene antecedentes penales y, que a su vez, es madre de un menor de 14 años de edad, cuyo padre también se encuentra privado de su libertad a raíz de la presente causa, por lo que invoca los derechos del niño a no perder el vínculo con al menos uno de sus progenitores. Por tales motivos impetra se le conceda la libertad, quedando a disposición de la justicia para cuando requiera su comparendo.

IV.5- Recurso de casación de Gonzalo José Gómez, Carlos Luna y Cyntia Paola Gaitán.

Los recurrentes, con idéntica representación letrada, desarrollan las razones por las que interpretan que su recurso debe ser declarado admisible; sobre el particular, sostienen que los fallos impugnados cumplen el recaudo de sentencia definitiva, producen un gravamen irreparable, revisten gravedad institucional, violan expresas normas de derecho, incurren en arbitrariedad y en contradicciones, aseverando que las conclusiones a las que llegan vulneran principios constitucionales básicos (inocencia, igualdad, isonomía, legalidad, acusatorio, non bis in ídem, debido proceso, derecho de defensa, pro homine, congruencia, etc.).

Señalan que habían sido absueltos mediante sentencia del 11/12/2012 de la Sala II de la Cámara Penal, y a partir de esta premisa, reprochan que se hubiera concedido el recurso de casación del Ministerio Público Fiscal y la querrela contra aquella sentencia. Afirman que de conformidad a los estándares de los pactos internacionales de derechos humanos, las partes acusadoras no gozan del derecho al recurso, en tanto solamente gozarían de aquél el imputado, procesado o condenado, ya que los pactos internacionales prevén principios y garantías a favor del ciudadano y no a favor del estado. (cfr. fs. 13.299).

Controvierten el procedimiento adoptado por la Corte Suprema cuando dejó sin efecto las absoluciones del fallo del 11/12/2012, fijó la responsabilidad penal de diez de los imputados y el reenvío de la causa para que una Sala de la Cámara Penal determine las penas. Manifiestan su disconformidad con que se resuelva su responsabilidad penal sin la necesaria intermediación -invocan los fallos "Casal" y "Herrera Ulloa"-, vulnerándose el principio de inocencia y el "onus probandi" a cargo del Ministerio Público. Igualmente, se agravan de que, eventualmente, no se haya reenviado la causa para la realización de un nuevo juicio oral y público, y que esa creación pretoriana de la Corte local fue rechazada por el Dr. Páez de la Torre en su voto en disidencia de fecha 24/04/2014. Destacan que la Sala II de la Cámara Penal no se encontraba en condiciones de fijar penas a los acusados por no haber declarado penalmente su responsabilidad, y que la certeza personal es intransferible.

Mencionan que no se produjo ninguna prueba convincente ni de relevancia probatoria para destruir el estado de inocencia, y que las declaraciones testimoniales carecen de toda seriedad, confiabilidad y credibilidad, resultando contradictorias con las deposiciones rendidas en la instrucción penal preparatoria por los mismos testigos. Añaden que del examen de las testimoniales y demás pruebas incorporadas a la causa, surge que nunca se comprobó con el grado de certeza necesario que requiere la condena, que hayan tenido algún grado de participación criminal en el secuestro y promoción de la prostitución de María de los Ángeles Verón, amén que los testimonios fueron inconsistentes para acreditar la actuación de los recurrentes en el hecho por el que se los acusa, ni tampoco se perfiló una versión seria de cuál eran sus actividades en la supuesta comisión de los delitos. Aducen que los testigos mintieron hasta su identidad en algunos casos (por ejemplo L. T.), o bien, vieron a la víctima en dos lugares distintos en el mismo momento, hora y circunstancias (B. V. y F.), lo que quedó demostrado en el debate oral, como lo entendió el fallo absolutorio, más no la Corte Suprema, quien los erigió en verdades reveladas o dogmas de fe, no obstante que ellos se contradecían entre sí, y que a su respecto operara el principio de intermediación.

Argüen que la sentencia manifiesta valorar las declaraciones de los testigos víctimas a la luz de la ley de trata a raíz de una supuesta situación de vulnerabilidad, sin que dicha salvedad se hubiera efectuado con relación a Cyntia Paola Gaitán, la que también se encontraba en una situación de este tipo que, según el fallo atacado, podría haberla llevado a prostituirse, desconociendo el alcance de su conducta.

Entienden que se meritó de manera parcializada e incorrecta los elementos probatorios producidos en autos, que se extrajo indicios sobre pruebas inexistentes, y que se llegó a conclusiones y razonamientos que no surgen de la causa, de lo que se deriva la incongruencia, falta de motivación y arbitrariedad violatoria de principios esenciales de la sana crítica. A su modo de ver, se rechazó con fundamentos aparentes y en base a afirmaciones dogmáticas los planteos de nulidad efectuados por su parte durante el debate, lo que representa transgresión a su derecho de defensa en juicio.

Exteriorizan su desacuerdo con las penas impuestas, a las que tachan de desproporcionadas, irracionales e inconstitucionales, sin que se haya fundamentado adecuadamente su rigurosidad ni enunciado las circunstancias atenuantes. La declarada inconstitucionalidad de aquellas se sustenta en la vulneración de los principios de resocialización, readaptación o rehabilitación como finalidad de la pena; resaltan también el valor indicativo de los mínimos legales sosteniendo que, para el caso, lo razonable y lo proporcional hubiera sido la aplicación de una pena por debajo del mínimo legal de la escala penal del delito endilgado (cfr. fs. 13.314); o bien, que la pena jurídica se convierta en una pena natural debido a las circunstancias del caso y la duración del proceso penal.

La disconformidad se extiende al auto de prisión preventiva dispuesto en su contra; remarcan que del examen armónico de las normas del CPPT, del Código Procesal Penal de la Nación y de la Carta Magna nacional, es procedente la excarcelación, haciendo referencia a la supuesta existencia de nuevas corrientes que serían más restrictivas con relación a la prisión preventiva, a través de una verdadera significación del estado de inocencia. Citan jurisprudencia que se pronuncia sobre los requisitos para la prisión preventiva y proclama su obligatoriedad. Destacan que no existen elementos para sostener que ellos van a entorpecer la investigación o intentar eludir el accionar de la justicia, afirman tener un fuerte arraigo al país, dado que son nacidos y criados en La Rioja y no registran antecedentes penales, por lo que no hay peligro de fuga ni obstrucción a la investigación; y en el caso particular de Cyntia Paola Gaitán, apelan a su condición de madre de dos hijos, cuyo padre también se encuentra privado de su libertad a raíz de la presente causa, por lo que invocan los derechos del niño a no perder el vínculo con al menos uno de sus progenitores. Por tales motivos solicitan se les conceda la libertad, quedando a disposición de la justicia para cuando requiera su comparendo, debiéndose revocar el auto de prisión preventiva.

IV.6- Recurso de casación de Domingo Pascual Andrada.

Contra la sentencia del 17/12/2013 y su integrativa de la Sala II de la Cámara Penal, del 24/4/2014, la defensa de Domingo Pascual Andrada interpone recurso de casación -y su rectificación de fs. 13.411/13.413 vta.-, aduciendo que infringen lo normado en los artículos 422, incisos 3 y 4, y 417, inciso 2, del CPPT, y 28 de la Constitución vernácula. Expresa los motivos por los cuales estima admisible el recurso tentado, haciendo especial hincapié en el carácter definitivo y condenatorio de los pronunciamientos cuestionados y en la tempestividad del ejercicio del intento recursivo.

En cuanto al contenido concreto de los agravios, arguye que la sentencia de Corte viola el principio de congruencia. Denuncia mutaciones de la plataforma fáctica, desde el primer momento en que se concreta la pretensión fiscal: así, el hecho intimado es uno en oportunidad de tomar declaración judicial; es otro el hecho objeto del requerimiento de elevación a juicio; y otro es también el hecho contenido en la acusación que mantiene el Fiscal de Cámara al alegar desconociendo, al mismo tiempo, que el deber de definir el hecho ilícito materia de la acusación pueda incluir a la acusación privada o querrela, por cuanto es al Ministerio Público Fiscal a quien ha sido confiado este cometido, por ser titular de la potestad punitiva; y que no puede concebirse que recién en los alegatos se defina cuál es el hecho ilícito concreto, en circunstancias de lugar, tiempo y forma, que se le atribuye al imputado.

Indica que por el hecho intimado al prestar declaración indagatoria, puede decirse que en un primer momento se lo consideró a Andrada como autor del secuestro, y que desde abril y mayo de 2002 tenía a María de los Ángeles Verón en la Rioja, obligándola a ejercer la prostitución. Luego, dice, se hizo variar la plataforma fáctica en el requerimiento de elevación a juicio, atribuyéndole colaboración con los dueños de los locales de La Rioja para mantenerla privada de su libertad y obligarla a ejercer la prostitución. Sin embargo, apunta, la imputación genérica se mantiene en cuanto a determinar cuál fue el aporte concreto de su parte en el hecho ilícito investigado, preguntándose si no fue el autor del secuestro de María de los Ángeles Verón y tampoco la trasladó a La Rioja (como genéricamente parece inferirse de la intimación a prestar declaración en carácter de imputado), cuál fue entonces la colaboración que realizó al plan delictivo. Entiende que esta circunstancia fáctica concreta estuvo omitida desde el inicio de la acusación fiscal; que fue recién al momento de alegar que el Fiscal de Cámara realizó precisiones sobre el

rol de su parte, imputándole que avisaba de los allanamientos porque era policía, siendo esta oportunidad extemporánea según la normativa procesal, y que lo correcto hubiera sido ampliar la acusación y conferirle el derecho para preparar su defensa, pedir la suspensión del debate y ofrecer nuevas pruebas, so pena de lesionar su derecho de defensa garantido por la norma constitucional.

Desarrolla los argumentos en virtud de los cuales concluye que la resolución de la Corte deviene en arbitraria, porque no existe ninguna prueba (directa o indirecta) que lo vincule con el delito por el que fue condenado. A partir de esa premisa cuestiona ampliamente la valoración de la prueba materializada en los pronunciamientos impugnados. Básicamente, plantea que resulta falaz la afirmación de que las tres testigos citadas relataron en forma coincidente las propuestas de trabajo que realizaba Andrada en coordinación con encargados de los locales de La Rioja. Manifiesta que la testigo N.M. declaró que era la primera vez que veía al Domingo Pascual Andrada; el relato de N. E.R. no puede ser valorado como elemento de cargo por no haber sido incorporado al plenario; y los dichos de B. V. no resultan creíbles por estar plagados de contradicciones. Respecto de R. C., señala que solamente se tuvo en cuenta su declaración en la policía, pero nada se dijo sobre sus dichos en sede judicial, ante el Tribunal de juicio. En lo relativo a la testigo A.A.R., plantea que en oportunidad de prestar declaración en Fiscalía el 29/3/2004, enumeró a los imputados que conocía pero no mencionó a Andrada, lo que tampoco hizo al prestar declaración el 02/4/2002. A continuación explica los motivos por los que esta testigo miente, destacando que no es cierto que avisaba de los allanamientos porque, además de ser un testimonio de oídas, es la única que lo afirma, a lo que suma que por ser sólo un agente no tenía acceso a esa información, que otras testigos declararon que se avisaron de allanamientos cuando Andrada ya se encontraba privado de la libertad, y L. T. sostuvo que un abogado le avisó de un allanamiento. Agrega que las testigos que afirmaron haber trabajado en los locales "Candy", "Candilejas" o "El Desafío" no lo reconocieron ni escucharon hablar de él (L. T., A. R., C. V. G., M. E. Z., J. P.C., V. B. y G.A.).

Encara la valoración de la prueba instrumental, y bajo este capítulo insiste en la exclusión probatoria del testimonio de N. E.R. por las razones vistas, y refiere en los términos de fs. 11.399/13.402 vta. al tema de la "agenda" que se le encontrara al momento de su detención; al uniforme policial encontrado en el "El Desafío", y a los giros remitidos supuestamente por Paola Gaitán.

Colige que la aseveración genérica del fallo de que "la explotación sexual en locales públicos de adolescentes y jóvenes, en su mayoría retenidas contra su voluntad no puede desarrollarse sin la cooperación o complicidad de algún sector de la policía", no puede jamás ser tomada como hipótesis delictiva, porque ingresa en un campo de generalizaciones. Siguiendo esa misma línea, entiende que la afirmación sentencial de que "en este esquema el Sr. Andrada representa una parte de esta cooperación entre la policía y los responsables del secuestro coactivo con el objeto de explotación sexual de adolescentes y jóvenes", constituye una declaración dogmática que no encuentra respaldo en ningún elemento de prueba de la causa.

Bajo el rótulo de "violación al principio de legalidad y tipicidad", cuestiona que el hecho ilícito que se juzga -y los elementos incriminatorios- sean abordados a partir de una perspectiva de trata. Considera que, en rigor, no puede sostenerse que se juzga el hecho ilícito de la presente causa bajo la óptica del delito de trata de personas, por la sencilla razón que se está en presencia de dos tipos penales claramente diferenciados, que tutelan bienes jurídicos distintos. Sin embargo, dice, igualmente se lo termina juzgando y condenando por el mencionado delito, lo que valora como una abierta violación al principio nullum crimen, nulla poena sine lege (cfr. artículo 18 de la Constitución Nacional). Agrega que, además, no se respeta el principio lógico de no contradicción, por cuanto, o se está ante el delito de trata de personas del artículo 145 bis, del Código Penal; o se está frente al de privación ilegítima de libertad agravada del artículo 142 bis, inciso 1, del Código Penal, ya que ninguna cosa puede ser y no ser al mismo tiempo.

En su opinión, se avasalla el principio de inmediación al revocarse la absolución teniendo en cuenta únicamente las constancias escritas, habida cuenta que toda decisión jurisdiccional que implique acreditar hechos de la acusación, debe necesariamente surgir del debate oral, público y contradictorio, ya que solamente la sentencia basada en la prueba del debate es fuente legítima de la condena. Por ello, adhiere a las consideraciones esbozadas por el Dr. Emilio Páez de la Torre en su voto en disidencia del 24/4/2014.

Pone en tela de juicio la calificación jurídica establecida en la sentencia del 17/12/2013. Sobre el punto indica que, si bien, a la fecha del hecho, la agravante prevista en el inciso 1 del artículo 142 bis, del Código Penal, sólo exigía que se tratase de una mujer; en virtud del principio de la "ley penal más benigna" corresponde se aplique la ley vigente (Nº 25.742) al momento en que se dictó la sentencia, de conformidad a la cual se modificaron los agravantes del tipo penal, de tal suerte que no basta que se trate de una mujer, sino que se exige, además, que se encuentre embarazada (que no es el caso de María de los Angeles Verón), de lo que se derivaría la atipicidad de la conducta agravada imputada.

Añade que no corresponde entrar a considerar si los incisos 5 y 6 del artículo 142 bis, del Código Penal (versión Ley N° 25.742), son aplicables, merced a que constituyen un hecho diverso que debió ser así planteado por el Ministerio Fiscal en su oportunidad, e imprimirse el trámite de los artículos 397 y 398 del CPPT, lo que no sucedió en el debate, a riesgo de afectar las garantías constitucionales del debido proceso y la defensa en juicio.

Tacha de erróneo el encuadramiento legal de la conducta ilícita atribuida, en tanto estima que no se acreditaron los presupuestos de la participación criminal necesaria. Concretamente, refiere que no se probó el dolo o el principio de la convergencia subjetiva; o sea, que Domingo Pascual Andrada hubiera sabido y querido ayudar a cometer el delito del que fue acusado.

Se agravia del monto de la pena impuesta por la Sala II de la Cámara Penal en 17 años de prisión, reputándola infundada por haberse limitado a reproducir los argumentos dados por la Corte en la sentencia del 17/12/2013, y desproporcionada por no haber observado el principio de mínima suficiencia o trascendencia de la pena.

Critica que se haya resuelto constituir en prisión preventiva a su parte, puesto que ya cumplió dos años y seis meses en esa condición, no existe peligro procesal, siempre estuvo a disposición de la justicia y no existe riesgo que intente eludirla o de que entorpezca con su accionar la investigación.

En su aclaración recursiva de fs. 13.411/13.413 vta., se queja de que nada dijo la Corte Suprema respecto de la declaración ampliatoria que materializase durante el plenario, pero sobre la cual no se dejó ninguna constancia. De ese modo, asegura se impidió la valoración de elementos determinantes para la solución del caso, y a fin de subsanar el error solicita se oficie a la Cámara Penal requiriéndole informe y al diario La Gaceta a los efectos que proporcione la información que recabara por vía periodística de la mentada declaración. Y en lo que concierne al testimonio de Noemí Eva Ríos prestado en sede policial, afirma que fue rechazada por el Presidente del Tribunal la incorporación por su lectura, pero que sin embargo dicha resolución no fue transcrita en el expediente.

V.- Me abocaré a continuación al examen de las críticas formuladas en los distintos recursos de casación respecto de aspectos formales del proceso de condena de los imputados.

Aclaro que se analizarán conjuntamente todos los agravios por los que se cuestionan conceptos que posibilitaron llegar a la condena, y que tienen que ver con la regularidad del proceso, a saber: a) aptitud del Ministerio Público y la querrela para interponer recursos de casación contra la sentencia de Cámara de fecha 11/12/2012 -que absuelve a todos los imputados- (recursos de casación de Gonzalo José Gómez, Carlos Luna y Cyntia Paola Gaitán, y de José Fernando Gómez); b) habilidad del Dr. Antonio Daniel Estofán para suscribir la sentencia de fecha 17/12/2013 (recursos de casación de José Fernando Gómez y María Azucena Márquez); c) facultad de la Corte Suprema de Justicia para atribuir responsabilidad penal a algunos imputados y el principio de inmediación; y d) construcción del sistema pretoriano diseñado en este decisorio -al que se reputa lesivo del derecho a ser juzgado por ley anterior al hecho del proceso- desconociéndose la prerrogativa de la Corte para disponer la remisión de la causa a la Cámara Penal a los efectos de que ese Tribunal fije las penas, en el entendimiento que no cuenta con las condiciones necesarias para establecerlas, so capa de vulnerar el derecho al juez natural de la causa. Los dos últimos puntos (c y d) son de materia de agravio, de una u otra manera, en todos los recursos de casación.

Razones de orden lógico imponen el tratamiento previo de estos asuntos.

V.1- La aptitud del Ministerio Público y la querrela para interponer recurso de casación contra la sentencia absolutoria de fecha 11/12/2012, fue debidamente analizada en la sentencia de esta Corte del 17/12/2013. Allí, en apretada síntesis, quedó establecido que al encontrarse expresamente legislada la bilateralidad en el recurso de casación y, en atención a la amplitud con que los tratados internacionales con jerarquía constitucional impulsan el derecho a ser oído por un Tribunal Superior y su facultad recursiva, como la reciente jurisprudencia de los Tribunales Internacionales y de la propia Corte Suprema de Justicia de la Nación, no existen fundamentos legales que justifiquen limitar el acceso al recurso de revisión de las partes acusadoras. También se concluyó que la normativa procesal provincial que faculta a la querrela y al Ministerio Público a recurrir las sentencias condenatorias como absolutorias (cfr. artículos 481 y 482 del CPPT), no violenta principio constitucional alguno; por el contrario, se sostuvo que dichas disposiciones se asientan en principios republicanos cardinales, como son la defensa en juicio, el derecho a ser oído, y el derecho a un recurso efectivo como la bilateralidad.

Los cuestionamientos esgrimidos en el recurso de la defensa técnica de Gonzalo José Gómez, Carlos Luna y Cyntia Paola Gaitán con relación a la conclusión alcanzada sobre el tema por la Corte, apuntan a que la facultad recursiva de la parte acusadora conculca principios y garantías inscriptas en los Tratados Internacionales sobre derechos humanos y la prohibición del doble juzgamiento.

Interesa señalar que relevante opinión doctrinaria acepta que el derecho al recurso previsto en la Convención Americana sobre Derechos Humanos es también aplicable al

Ministerio Público y a la parte querellante. Así, como resultado de la exégesis del artículo 8, inciso 2h, del Pacto de San José de Costa Rica, se ha reconocido que también tutela a cualquiera de las partes (Fiscal, querellante, si lo hubiera), puesto que a diferencia de los otros acápites del artículo 8, inciso 2, del Pacto, que refieren siempre al inculpado o a la defensa, el h) alude al “derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior”, sin mencionar explícitamente al acusado (cfr. Sagües, Néstor Pedro P.: “La instancia judicial plural penal en la Constitución Argentina y el Pacto de San José de Costa Rica”, LL 1.988-E-156) (Ídem: Mahiques, Ignacio: “La facultad de recurrir la sentencia absolutoria y su compatibilidad con la garantía constitucional del ne bis in ídem”, LL 2011-B-1133, quien remarca que el Tribunal Constitucional español, en sentencia 27/85, del 26/02/1985, destaca que el derecho a la tutela judicial efectiva y a la no indefensión exige que todas las partes del proceso penal tengan las mismas posibilidades de recurrir, por lo que tal garantía procesal debe estar a disposición de todas las partes).

Pero aún dejando de lado este criterio, lo cierto es que no se verifica ninguna prohibición en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos a la existencia de un recurso de la parte acusatoria contra una sentencia absolutoria, ya que aunque se interprete que cuando la Convención Americana sobre Derechos Humanos consagra el derecho al recurso en el artículo 8.2.h lo hace mirando a dicho derecho como una garantía de las personas o ciudadanos y no del estado, ello no significa que el reconocer una instancia recursiva al Ministerio Público y al querellante sea contrario a las normas y principios del derecho internacional de los derechos humanos, dado que ningún instrumento internacional de tal naturaleza contiene una “prohibición” en este sentido. Por el contrario, del examen de los diversos pronunciamientos de los organismos internacionales sobre derechos humanos se infiere que, si bien no consagran explícitamente el derecho del estado a recurrir una sentencia absolutoria, la regulación local de dicha vía impugnativa no provoca ningún reparo en el orden internacional, siempre que se resguarde la garantía del doble conforme del imputado. O dicho en otros términos; las normas del derecho internacional de los recursos humanos no “prohíben” la prerrogativa recursiva de la parte acusadora contra la sentencia absolutoria, de tal suerte que la resolución de tal cuestión ha quedado librada a la legislación procesal interna de cada estado, en cuanto a que el legislador local, ya no en base a los Pactos internacionales, cuenta con las facultades necesarias para conferir aptitud recursiva a la parte acusatoria (cfr. CSJN: Fallos: 312:1173; 320:2145; 322:2488). A tono con lo expresado, se sostuvo que “...si bien la Convención tiende a proteger a seres humanos y no al estado, no prohíbe que este último faculte a impugnar al que según su normativa interna es el titular genuino de la acción penal y en la medida que se resguarde el doble conforme del imputado, aquello no parece que quiebre el principio de su derecho al recurso” (cfr. Hourcade, Lorena y Vega Olmos, Lucila: “¿La doctrina del caso Casal se extiende a los acusadores?”, LL 2.007-B-970).

Cabe concluir, entonces, que la previsión legal interna de un recurso del Ministerio Público y de la parte querellante contra la sentencia absolutoria no quiebra ningún principio inmanente al derecho internacional de los derechos humanos. Justamente, en nuestro ordenamiento procesal local, está contemplada expresamente la prerrogativa, tanto de la querrela como del Ministerio Público, para incoar un recurso de casación contra las sentencias de sobreseimiento, las absolutorias, las condenatorias y todos los autos que pongan fin a la acción o hagan imposible que continúen (cfr. artículos 480 y 481 del CPPT). Asimismo, el CPPT reconoce la capacidad de la parte querellante para impugnar en forma independiente en los casos de sentencia de sobreseimiento o sentencias absolutorias (cfr. artículo 482 del CPPT).

En lo relativo a la situación particular del Ministerio Público, viene al caso puntualizar que es lógico y aceptable que no exista ningún impedimento derivado de la legislación internacional de los derechos humanos a que el legislador local le confiera facultades recursivas en caso de absolución, porque si su función primordial es preparar y promover la acción de la justicia en defensa del interés público y los derechos de las personas, procurando ante el órgano jurisdiccional sus efectos y velar por la correcta aplicación de la ley (cfr. Ley Orgánica del Poder Judicial N° 6238, artículo 92, incisos 1 y 2), va de suyo que estos trascendentes cometidos no podrían ser eficazmente llevados a la práctica, si no contara al mismo tiempo con las prerrogativas suficientes para su debida instrumentación, orientada al control de legalidad que le corresponde.

En los autos: “Duarte, Felicia s/ Recurso de casación”, sentencia de fecha 5 de agosto de 2014, la Corte Suprema de Justicia de la Nación convalidó el recurso del Ministerio Público contra la sentencia absolutoria y la “casación positiva”, porque al establecer el mecanismo de revisión sin ningún cuestionamiento a la condena, implícitamente aceptó esa facultad del Tribunal de casación (cfr. Hairabedián, Maximiliano: “Nuevo régimen de la casación penal”, LL 2014-F-296). Esto así en razón de que la absolución de Felicia Duarte (por el delito de contrabando de importación de estupefacientes con fines de comercialización, en grado de tentativa, por el que había sido acusada) resuelta por el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Formosa, fue recurrida por el Fiscal, y que a raíz de su petición, la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal revocó la absolución, y

condenó a aquella como autora de ese delito, a la pena de cuatro años y seis meses de prisión, siendo ésta la sentencia que fue revocada por la Corte Nacional sin formular ningún cuestionamiento a la condena, según se dijo.

Lo propio aconteció en la causa: “Luzarreta, Héctor José y otros s/ Privación ilegítima de la libertad agravada y reiterada”, sentencia del 16/11/2009 -citada como ejemplo por el pronunciamiento recurrido-, porque también allí el Máximo Tribunal dejó sin efecto la sentencia absolutoria del Tribunal Oral -por el principio in dubio pro reo- que fuera confirmada por la Cámara Nacional de Casación Penal, ante un recurso del representante del Ministerio Público (Fiscal General por ante la Cámara Nacional de Casación Penal), y la reenvió para que se dicte un nuevo pronunciamiento.

En lo que se refiere específicamente al derecho del querellante para recurrir la sentencia absolutoria, el razonamiento expuesto en párrafos anteriores se fortalece, no bien se repara en el progresivo proceso de participación de la víctima y sus familiares en los juicios penales, que se impulsa desde el derecho internacional de los derechos humanos. Con relación a ese tema, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se pronunció sobre el rol preponderante de las víctimas en los procesos penales frente a graves violaciones de derechos humanos, resaltando que “Los familiares de la víctima deberán tener pleno acceso y capacidad de actuar, en todas las etapas e instancias de dichas investigaciones, de acuerdo con la ley interna y las normas de la Convención Americana. Los resultados de éstas deberán ser públicamente divulgados, para que la sociedad hondureña conozca la verdad” (cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Caso Juan Humberto Sánchez vs. Honduras”, sentencia del 07/6/2003, párrafo 186). Por ende, los derechos de las víctimas y sus familiares deben ser considerados y armonizados en cada caso, de conformidad a sus características.

A mi juicio, no cabe duda que la facultad de la víctima de interponer recurso contra la sentencia absolutoria constituye una derivación necesaria del derecho al recurso establecido en el Pacto de San José de Costa Rica (artículo 8.2.h), como una expresión de la garantía constitucional de la defensa en juicio (cfr. artículo 18 de la Constitución Nacional) y del derecho a la tutela judicial efectiva (cfr. artículos 8.1 y 25, del Pacto de San José de Costa Rica). Es por ello que se ha podido aseverar con acierto, que en la consideración del derecho al recurso para el querellante, dos garantías tallan en la solución del caso: la tutela judicial efectiva, y la doble instancia. La primera, porque si se asegura el acceso a la justicia mediante la garantía de la “tutela judicial” y se exige que ésta sea “efectiva”, mal podría negarse el derecho al recurso de la víctima que asume el rol de parte en el proceso penal, pues sin control sobre lo que se decida, tal “tutela judicial”, lejos de ser “efectiva”, podría resultar meramente ilusoria; y la segunda, porque atendiendo a la redacción laxa del artículo 8.2.h de la Convención Americana de Derechos Humanos, en ella se encuentra contenida la víctima, a lo que se suma la categorización del querellante como “derecho fundamental del ciudadano” en los regímenes estatales que así lo consagran por parte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (cfr. Solimine, Marcelo A.: “El derecho fundamental del ciudadano a querellar y su facultad recursiva. Derivaciones de los estándares fijados por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y de las garantías de 'tutela judicial efectiva' y 'doble instancia'”).

Se ha dicho igualmente que “De lo mencionado precedentemente resulta que, el art. 8.2. literal h) de la CADH, dispone el derecho de recurrir el fallo ante un juez o tribunal superior (sin detenernos en las diferencias interpretativas respecto a si corresponde a 'toda persona' o 'toda persona inculpada de delito'), paralelamente parece claro que, para la Corte Interamericana: a) la posibilidad de 'recurrir el fallo' implica el derecho a contar con un recurso accesible y sencillo para obtener una revisión integral y, b) en la resolución del recurso deberá procurarse la protección de las garantías judiciales a todas las partes. Luego, siendo indiscutible la calidad de parte del querellante, no debería presentarse razón para privarlo del derecho a recurrir cuando un fallo viciado o erróneo causa perjuicio a sus intereses. También es menester tener presente que si bien la Convención no impone el derecho de querrela, sí lo considera un derecho fundamental cuando está incorporado a la legislación interna, como ocurre en nuestro ordenamiento de rito que le ha asignado al acusador particular aptitud recursiva en los mismos casos en que se le acuerda al ministerio público, comprendiendo las mismas limitaciones objetivas. Parece claro, entonces, que el mismo criterio aplicable a la defensa rige para la acusación particular” (cfr. Hourcade, Lorena y Vega Olmos, Lucila: “¿La doctrina del caso Casal se extiende a los acusadores?, LL 2.007-B-970). Más adelante, en el precitado trabajo, las mencionadas autoras exponen que nada obsta a que la doctrina sentada en los autos “Casal” se extienda a la acusación, puesto que el recurso de casación debe tender a la finalidad del derecho penal que consiste en la tutela, en condiciones de igualdad, de no sólo los intereses generales, sino también de los intereses concretos de la víctima, y que ello supone que la cantidad y calidad de posibilidades de intervención deben ser iguales para las partes.

La posibilidad de aplicar la doctrina del fallo “Casal” al recurso intentado por la parte acusadora fue también implícitamente admitida por la Suprema Corte de la Nación en los

autos: "Recurso de hecho deducido por José Raffaelli y Julio Ángel Raffaelli en la causa Raffaelli, José; Raffaelli, Julio Ángel Rosario y Fabbri, Roberto Victorio s/ defraudación por desbaratamiento de derechos acordados, reiterado -causa nº 6514-".

Marcelo A. Solimine expresa que "...queda claro que el recurso contra la absolución no viola el principio ne in bis ídem y que, además, el querellante tiene derecho a recurrir esa sentencia absolutoria, con base (al menos) en la garantía de tutela judicial efectiva prevista en los Pactos de DD.HH. constitucionalizados. Al respecto, ambas cuestiones han sido reconocidas expresamente por el juez Zaffaroni en el fallo 'Sandoval', del 31/8/10, al señalar en el Cons. 8 de su voto concurrente: 'Que más allá de la discusión doctrinal originada a partir de la receptación legal de una concepción bilateral de los recursos -por su dificultad para compatibilizar con la plena efectividad de la garantía que prohíbe la persecución penal múltiple-, lo cierto es que, en lo que atañe al recurso establecido legalmente en favor de la parte querellante, este Tribunal ha reconocido el derecho a recurrir de la víctima del delito o de su representante a partir de las normas internacionales sobre garantías y protección judicial previstas en el art. 8º, ap. 1º, y 25 CADH (Fallos: 329:5994)'. Además, agregó (cons. 9): 'Que no obstante, aun cuando el aseguramiento del recurso a la querrela resulta compatible con la garantía que prohíbe la múltiple persecución penal, este Tribunal no se halla eximido de la labor de controlar el criterio en virtud del cual triunfó la impugnación de dicha parte, habida cuenta de la consecuencia necesaria que de ello justamente se deriva" (cfr. "Recurso contra la condena por absolución revocada. Doble instancia. Ne bis in idem", LL 2013-C-941).

El caso "Santillán, Francisco A." fallado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación el 13/8/1998, es paradigmático en favor de la facultad impugnativa de la víctima. Transcribiré, a renglón seguido, los tres principales considerandos: "9. Que esta Corte, al precisar qué debe entenderse por procedimientos judiciales a los efectos del art. 18 de la Constitución Nacional, ha dicho que esa norma exige la observancia de las formas sustanciales del juicio relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia dictada por los jueces naturales (Fallos: 125:10; 127:36; 189:34; 308:1557, entre muchos otros), y dotó así de contenido constitucional al principio de la bilateralidad sobre cuya base, en consecuencia, el legislador está sujeto a reglamentar el proceso criminal (doctrina de Fallos: 234:270 -La Ley, 82-537-). 10. Que de ello se sigue que la exigencia de acusación, como forma sustancial en todo proceso penal, salvaguarda la defensa en juicio del justiciable, sin que tal requisito tenga otro alcance que el antes expuesto o contenga distingo alguno respecto del carácter público o privado de quien la formula (Fallos: 143:5). 11. Que si bien incumbe a la discreción del legislador regular el marco y las condiciones del ejercicio de la acción penal y la participación asignada al querellante particular en su promoción y desarrollo, desde que se trata de lo atinente a la más acertada organización del juicio criminal (Fallos: 253:31), todo aquel a quien la ley reconoce personería para actuar en juicio en defensa de sus derechos está amparado por la garantía del debido proceso legal consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional, que asegura a todos los litigantes por igual el derecho a obtener una sentencia fundada previo juicio llevado en legal forma (Fallos: 268:266, consid. 2º La Ley, 128-539-). Ello en el marco del derecho a la jurisdicción consagrado implícitamente en el art. 18 de la Carta Magna y cuyo alcance, como la posibilidad de ocurrir ante algún órgano jurisdiccional en procura de justicia y obtener de él sentencia útil relativa a los derechos de los litigantes (Fallos: 199:617; 305:2150 -La Ley, 1984-B, 206-, entre otros), es coincidente con el que reconocen los arts. 8º, párr. primero, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.1. del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos".

Como se puede ver, este pronunciamiento es categórico en reafirmar la facultad recursiva contra una sentencia absolutoria, teniendo en cuenta que en este caso, la Cámara Nacional de Casación Penal confirmó la sentencia del Tribunal Oral que había absuelto a Francisco A. Santillán del delito por el cual fue oportunamente requerida la elevación de la causa a juicio por la parte querellante y por el fiscal; siendo que en ocasión de alegar oralmente sobre la prueba producida, el representante del Ministerio Público solicitó la absolución del procesado por estimar atípicos los hechos en que se había fundado la conducta a él atribuida; en tanto que el querellante particular requirió que se le condenase por el delito de abandono de persona agravado, resultando a la postre el querellante el único que recurrió la sentencia absolutoria.

No podía faltar en el tópico, la opinión del gran maestro del derecho constitucional argentino: "no es constitucional, no concuerda con el derecho internacional de los derechos humanos, no es justa, la solución que -proveniente de una ley o del derecho judicial- niega a la víctima del delito su amplia legitimación para impulsar, intervenir, acusar y participar con eficacia como protagonista activo en el proceso penal que le atañe. ¿Para qué hablar de derecho de acceso a la justicia, o de derecho a la tutela judicial eficaz, o de derecho a una vía útil para defender sus derechos, si en el proceso penal no se le suministra a la víctima la 'llave' procesal que constitucionalmente le es debida con el fin de que tome parte en la defensa del bien jurídico penalmente tutelado en la incriminación pertinente, cuando nadie sería capaz de rebatir la noción de que el daño a ese bien jurídico como consecuencia de un delito, perjudica en primer lugar a la víctima?".

Nadie repele la intensa capacidad procesal que ha de investir y desplegar el Ministerio Público para defensa de la sociedad, pero no se trata de 'desvestir a un santo para vestir a otro'. Vistamos bien el Ministerio Público, pero no dejemos desnuda a la víctima" (cfr. Bidart Campos, Germán José: "Los roles del Ministerio Público y de la víctima querellante en la acusación penal", LL 1998-E-432).

Corresponde, ahora, entrar a decidir si el reconocimiento del derecho del Ministerio Público Fiscal y de la querrela a abrir una instancia de revisión contra la sentencia absolutoria, afecta o no la prohibición del doble juzgamiento (non bis in ídem). La respuesta negativa se impone, debido a que el juzgamiento en una instancia de revisión no se trata de un nuevo juicio al imputado, sino, del mismo proceso penal, aunque en una instancia superior, por lo que no existe violación al impedimento de la doble persecución.

Por lo tanto, juzgo ajustada a derecho la posición adoptada por la sentencia en crisis, cuando se apoya en el criterio defendido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la causa "Mohamed vs. Argentina", mediante sentencia del 23/11/2012, en la que aseveró que el fallo condenatorio de la Cámara del Crimen (que revocó la decisión absolutoria del inferior a instancias del Ministerio Fiscal) no se produjo en un nuevo juicio posterior a una sentencia firme que haya adquirido la autoridad de la cosa juzgada, sino que fue emitida en una etapa de un mismo proceso judicial penal iniciado contra Mohamed por los hechos ocurridos el 16 de marzo de 1992; y que el principio del non bis in ídem -previsto en el artículo 8.4 de la Convención- se sustenta en la prohibición de un nuevo juicio sobre los mismos hechos que han sido materia de la sentencia dotada con autoridad de cosa juzgada, siendo que Oscar Alberto Mohamed no fue sometido a dos juicios o procesos judiciales distintos basados en los mismos hechos; de lo que resulta que el estado no violó el artículo 8.4 de la Convención en su perjuicio. En sentido similar se manifestó la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, al sostener que la expresión "sentencia firme" del artículo 8.4 del Pacto de San José de Costa Rica no debe entenderse en forma restrictiva, o sea, limitada al significado que se le atribuya en el derecho interno de los estados, sino como aquella expresión del ejercicio de la jurisdicción que adquiera las cualidades de inmutabilidad e inimpugnabilidad propias de la cosa juzgada (cfr. CIDH, caso 11.006, informe nº 1/95 sobre Perú, del 7/02/1995, apartado V.B.3).

Concordantemente, se ha expresado que "En la misma posición se ubica Javier A. De Luca, quien sostiene que 'el juicio resultante como producto del recurso no es un nuevo juicio sino el mismo juicio, pues, en la medida en que el fallo del tribunal oral todavía es recurrible, aún no se encuentra firme, y por lo tanto, su revisión y consiguiente reedición no constituye técnicamente un nuevo juicio, sino la continuación del mismo. En consecuencia, su realización no está alcanzada por la protección contra la múltiple persecución penal, dado que ese riesgo o exposición al proceso no es distinto del que ya existía como derivado de la sustanciación del mismo proceso y que no había sido definitivamente concluido....En el mismo proceso, en todo caso, será la garantía a un proceso rápido y no la del non bis in ídem la que permitirá poner límites a las facultades revocatorias y a la posibilidad de retrotraer al proceso a etapas ya cumplidas. Esta fue también la interpretación de la Corte Suprema en el precedente 'Weissbrod', donde se afirmó que, como la sentencia anulada carece de efectos, no puede decirse que al dictarse una nueva haya dos fallos que juzguen el mismo hecho, pues hay uno que puede considerarse válido" (cfr. Mahiques, Ignacio: "La facultad de recurrir la sentencia absolutoria y su compatibilidad con la garantía constitucional del ne bis in ídem", LL 2011-B-1133).

Existe en los conceptos que siguen plena coincidencia con lo manifestado con anterioridad: "...la prohibición del ne bis ídem no constituye argumento válido para impedir el doble grado de conocimiento en un mismo proceso por impulso de la acusación sea oficial o privada. El propio texto de la Convención persuade de la afirmación: el inciso 4to. del art. 8vo dispone, en efecto, el inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos. La referencia a la firmeza sirve no sólo para quitarle toda fuerza al argumento, sino también para comprender que esa absolución puede ser recurrida y obviamente sólo podrían invocar agravios contra la solución remisoras en tal caso quienes han actuado como acusadores en el procedimiento" (cfr. Hourcade, Lorena y Vega Olmos, Lucila: "¿La doctrina del caso Casal se extiende a los acusadores?", LL 2.007-B-970).

Sobre la misma cuestión también se señaló que "Lo concreto es que las normas contenidas en los Pactos, los principios que rigen el sistema internacional de los DD.HH. y los pronunciamientos de los órganos de aplicación, determinan no sólo que la previsión legal de recursos para los acusadores no viole per se la garantía del ne bis in ídem; sino que además, para el caso de la víctima y conforme a nuestro régimen procesal, la previsión del recurso encuentre raigambre pactista, tornándose su regulación una obligación para el derecho interno" (cfr. Solimine, Marcelo A.: "Recurso contra la condena por absolución revocada. Doble instancia. Ne bis in ídem", LL 2013-C-941).

Por lo hasta aquí considerado, concluyo que los agravios señalados no pueden prosperar, en mérito a que las supuestas violaciones a principios y garantías invocadas por los

recurrentes carecen de fundamentos reales, toda vez que -a diferencia de lo sostenido por ellos- la revisión en casación de la sentencia absolutoria no vulnera ninguna norma ni principio del derecho internacional de los derechos humanos.

V.2- Desestimadas las impugnaciones a la competencia de la Corte Suprema para dictar el pronunciamiento del 17/12/2013, corresponde en esta instancia rechazar los agravios que todavía desaprueban la intervención del Vocal Antonio Daniel Estofán en el dictado de aquella sentencia, merced a que todos los reproches efectuados en torno a la legalidad de su intervención en dicho pronunciamiento, fueron oportunamente canalizados en la recusación en su contra, la que fue rechazada mediante Resolución del 17/4/2013 (agregada a fs. 133/141 del "Incidente de recusación interpuesto por la defensa de Luna Carlos Alberto, Gaitán Cinthia Paola y Gómez Gonzalo José; y por el Dr. Jorge Cáceres abogado defensor de José Gómez", identificado como expte. N° P23554/02-12). Contra el mencionado acto jurisdiccional se interpuso recurso extraordinario federal, que fue denegado mediante sentencia del 25/6/2013 (agregada a fs. 228/236 vta. del mismo incidente)

Por consiguiente, concluyo que no existen elementos que justifiquen un nuevo debate sobre la legalidad de la intervención del Dr. Antonio Daniel Estofán en el dictado del fallo condenatorio del 17/12/2013, en mérito a que ello se encuentra suficientemente discutido y decidido, razón por la que ésta no constituye una oportunidad válida para reexaminarlo.

V.3- La facultad de la Corte Suprema para revisar íntegramente la absolución de los imputados y atribuirles responsabilidad penal en la sentencia N° 1098, del 17/12/2013, también ha sido puesta en entredicho por los recurrentes.

Adelanto desde ya que, en mi opinión, el Superior Tribunal no transgredió ninguna norma o principio jurídico cuando procedió a reexaminar íntegramente la sentencia absolutoria de marras. Es que en su función de Tribunal de casación para entender en los recursos contra la sentencia penal recaída en el juicio oral, se encontraba habilitada y obligada a realizar un examen amplio e integral de las materias introducidas por los recurrentes, lo que implicaba analizar las cuestiones fácticas a la luz de los diversos elementos de prueba rendidos en el proceso, al igual que las consideraciones jurídicas aplicables.

Esta amplitud en la competencia revisora que asistió a la Corte al momento de emitir su sentencia, es consistente con la doctrina del más Alto Tribunal de la República sentada en el fallo "Casal, Matías Eugenio y otros s/ Robo simple en grado de tentativa" (sentencia del 20 de septiembre de 2005), donde se consagró una nueva interpretación con relación a los estrictos tradicionales límites revisorios del recurso de casación, de conformidad a la cual la materia de este último no se reduce únicamente a las cuestiones jurídicas, sino que se amplía también a las *questio facti*, en la inteligencia de dar debido contenido a la garantía de la doble instancia contemplada en legislación internacional aplicable. Es así que, echando mano a la llamada teoría del "agotamiento de la capacidad de revisión" o "capacidad de rendimiento (*Leistungsfähigkeit*)", pregona que "el tribunal de casación debe agotar el esfuerzo por revisar todo lo que pueda revisar, o sea, por agotar la revisión de lo revisable" (considerando 23 del voto mayoritario).

Esta idea se reitera en los considerandos 32 y 34 de dicho voto mayoritario: en el primero de ellos, al expresar: "Que la interpretación del art. 456 del Código Procesal Penal de la Nación conforme a la teoría del máximo rendimiento, o sea, exigiendo que el tribunal competente en materia de casación agote su capacidad revisora conforme a las posibilidades y particularidades de cada caso, revisando todo lo que le sea posible revisar, archivando la impracticable distinción entre cuestiones de hecho y de derecho, constituyéndolo en custodio de la correcta aplicación racional del método de reconstrucción histórica en el caso concreto, tiene por resultado un entendimiento de la ley procesal penal vigente acorde con las exigencias de la Constitución Nacional y que, por otra parte, es la que impone la jurisprudencia internacional". Y en el segundo precitado considerando (34), al enunciar que: "En síntesis, cabe entender que el art. 456 del Código Procesal Penal de la Nación debe entenderse en el sentido de que habilita a una revisión amplia de la sentencia, todo lo extensa que sea posible al máximo esfuerzo de revisión de los jueces de casación, conforme a las posibilidades y constancias de cada caso particular y sin magnificar las cuestiones reservadas a la inmediación, sólo inevitables por imperio de la oralidad conforme a la naturaleza de las cosas".

De allí que se haya podido sostener con corrección que "En su nueva matriz ese clásico medio de impugnación extraordinario (la casación) desciende y se viste de las notas de los recursos ordinarios, con un extenso plafón de control que abarca a las cuestiones de hecho, prueba e interpretativas y permite ingresar, sin cortapisas, al corazón en el mérito es decir a la justicia de la sentencia; si ella (la que viene recurrida por la vía ordinaria de la casación) se ajusta a derecho, está debidamente razonada y es o no justa. Se abre al conocimiento y eventual corrección en el alcance y sentido jurídico (nomofiláctico) del fallo y a las bases de interpretación y valuación de hechos y pruebas (su lógica) que la sustentan" (cfr. González Campaña, Germán y Morello, Augusto M.: "La teoría del máximo rendimiento en el derecho procesal (Aplicación del principio de economía)", LL 2006-D-1211).

Sobre la misma cuestión, se ha afirmado también que “La potestad con la que cuenta el tribunal superior, de hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la parte acusadora y condenar al imputado, se basa no sólo en lo que disponen los preceptos citados, sino también en la doctrina sentada por la CSJN en el caso 'Casal', a partir del cual el recurso de casación sufrió una auténtica metamorfosis y se convirtió en un recurso de apelación, donde el Tribunal de Alzada tiene como función revisar la 'questio facti' y 'questio iuris'; de modo que, esta transformación y ordinarización del recurso de casación, constituye otro elemento justificatorio de que se produzca la fusión del juicio rescindente o anulatorio, propio del recurso de casación galo, con el juicio apelatorio o rescisorio, que es de la esencia del recurso de apelación. Esta unión entre ambos juicios posibilita que el tribunal superior, en caso de anular la sentencia absolutoria o condenatoria pueda avocarse al fondo del asunto y resolver la cuestión como si se tratara de un tribunal de apelación (por supuesto siempre que cuente con los elementos de juicio necesarios para ello)” (cfr. Perrachione, Mario C.: “La doble instancia en el proceso penal”, publicado en DJ 06/5/2015, 1).

Es por ello que la amplia prerrogativa revisora del Superior Tribunal ejercitada en el decisorio impugnado no merece reparos de ninguna naturaleza; contrariamente, estando habilitada la instancia de revisión de la sentencia absolutoria (conforme se concluyó en el apartado V.1 de este voto y por los fundamentos allí expuestos), ella debía ser amplia e integral, extendiéndose al examen de todos los asuntos vinculados al juzgamiento de los imputados, de modo de satisfacer el estándar impuesto por la Corte Nacional en el precitado fallo “Casal”.

De otra parte, el embate de los recurrentes sobre que la sentencia no respeta el principio de inmediación no puede ser acogido, en virtud que el mentado principio no puede ser interpretado en forma absoluta, desde que debe ser aprehendido de conformidad a las características de cada caso, de manera de compatibilizarlo con los demás derechos y garantías que emergen del sistema de justicia.

En efecto; como lógica derivación de la aludida revisión integral de la sentencia, surge el problema vinculado al aludido principio, asociado al juicio oral, por verificarse allí el contacto directo e inmediato del Tribunal con los distintos elementos probatorios del proceso, especialmente la prueba testimonial, respecto de la cual sería dificultoso su reexamen en la instancia casatoria al faltar la inmediación existente al momento de su producción.

Sin embargo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación (voto mayoritario) en la sentencia que se viene citando se hizo cargo expresamente de tal cuestión, de la siguiente forma: “24. Que formulada esta teoría, se impone preguntar qué es lo no revisable. Conforme a lo expuesto, lo único no revisable es lo que surja directa y únicamente de la inmediación. Esto es así porque se imponen limitaciones de conocimiento en el plano de las posibilidades reales y -en el nivel jurídico- porque la propia Constitución no puede interpretarse en forma contradictoria, o sea, que el principio republicano de gobierno impide entender un dispositivo constitucional como cancelatorio de otro (...) 25. Que se plantea como objeción, que esta revisión es incompatible con el juicio oral, por parte del sector doctrinario que magnifica lo que es puro producto de la inmediación. Si bien esto sólo puede establecerse en cada caso, lo cierto es que, en general, no es mucho lo que presenta la característica de conocimiento exclusivamente proveniente de la inmediación. Por regla, buena parte de la prueba se halla en la propia causa registrada por escrito, sea documental o pericial. La principal cuestión, generalmente, queda limitada a los testigos. De cualquier manera es controlable por actas lo que éstos deponen. Lo no controlable es la impresión personal que los testigos pueden causar en el tribunal, pero de la cual el tribunal debe dar cuenta circunstanciada si pretende que se la tenga como elemento fundante válido, pues a este respecto también el tribunal de casación puede revisar criterios; no sería admisible, por ejemplo, que el tribunal se basase en una mejor o peor impresión que le cause un testigo por mero prejuicio discriminatorio respecto de su condición social, de su vestimenta, etc. En modo alguno existe una incompatibilidad entre el juicio oral y la revisión amplia en casación. Ambos son compatibles en la medida en que no se quiera magnificar el producto de la inmediación, es decir, en la medida en que se realiza el máximo de esfuerzo revisor, o sea, en que se agote la revisión de lo que de hecho sea posible revisar. Rige a su respecto un principio general del derecho: la exigibilidad tiene por límite la posibilidad o, dicho de manera más clásica, *impossibillum nulla obligatio est*. No se les exige a los jueces de casación que revisen lo que no pueden conocer, sino que revisen todo lo que puedan conocer, o sea, que su esfuerzo de revisión agote su capacidad revisora en el caso concreto”. Para la Ministra Dra. Highton de Nolasco, en este mismo fallo, la excepción a la capacidad de revisión sería la de la prueba recibida oralmente y no registrada, ante la imposibilidad fáctica de hacerlo (considerando 10 de su voto); y para la Ministra Dra. Carmen Argibay, la “impresión” que los jueces del Tribunal oral pudieren haber tenido sobre tal o cual testigo (considerando 12 de su voto).

Ha dicho esta Corte Suprema de Justicia local que el control casatorio debe centrarse en el razonamiento expresado en la sentencia, en cuanto no dependa de la percepción visual

o auditiva directa de la prueba testifical, que permanece en la órbita del Tribunal de instancia en virtud de los principios de oralidad e inmediación. Ello, sin perjuicio de examinar el iter lógico desarrollado por el Tribunal de Grado, confrontado con las constancias del expediente y con el relato de los hechos percibidos por el Tribunal durante el debate, en cuanto se ven transcritos en la misma sentencia. La revisión del pronunciamiento tiene como límite lo que surja “directa y únicamente de la inmediación”, dados los principios de publicidad y oralidad implementados por la ley procesal vigente en la provincia. De acuerdo a la doctrina del Alto Tribunal Nacional, es revisable “todo aquello que no esté exclusivamente reservado a quienes hayan estado presentes como jueces en el juicio oral” (cfr. CSJT: sentencia N° 996, del 17/12/2010).

De este modo, se aprecia que no existe en el reexamen casatorio una vulneración ilegítima por el sólo hecho de la ausencia de inmediación, advirtiéndose que en el pronunciamiento del 17/12/2013 se revisaron ampliamente los elementos probatorios a partir del reflejo documental de los mismos, los que surgían en forma suficiente de las constancias escritas de la causa. Al mismo tiempo, y esto es decisivo y de vital importancia, no se observa que los recurrentes hayan señalado un aspecto o fundamento del pronunciamiento atacado que se sostenga exclusivamente en la relación de inmediación del Tribunal de juicio con las pruebas rendidas; o sea, que no se logró establecer con suficiencia en las presentaciones recursivas, que lo impugnado esté en relación directa con percepciones exclusivas del Tribunal de grado (como sería, por ejemplo, la observación del lenguaje corporal de un testigo que lleva a la idea que está mintiendo, vale decir, aspectos no verbales del testimonio que le permitan descubrir su sinceridad); todo lo cual posibilita descartar la presente crítica. En sentido concordante, Lorena Hourcade y Lucila Vega Olmos, a propósito del fallo “Casal”, exponen lo siguiente: “Sostuvo la Corte que si bien los jueces de Casación no pueden revisar la impresión que un testigo causó en los magistrados sentenciantes, sí puede controlar la coherencia de su declaración testimonial y si esta tiene la fuerza necesaria para probar o no el hecho por el que el imputado ha sido acusado” (cfr.: “¿La doctrina del caso Casal se extiende a los acusadores?”, LL 2.007-B-970).

Por ello, desde mi perspectiva, no existió ningún obstáculo a que en la referida sentencia de Corte se examinaran los agravios de las partes acusadoras, puesto que la inmediación no impidió juzgar adecuadamente el razonamiento lógico explicitado en la sentencia absolutoria y el procedimiento de valoración probatoria empleado a tal fin para exculpar a los ahora impugnantes, teniendo en cuenta (como bien lo señala el fallo atacado) “que las constancias de la causa (que están documentadas, en especial, el prolijo reflejo de las declaraciones testimoniales que realizó la sentencia de la Excm. Cámara y de las actas de debate) proporcionan los elementos necesarios para llevar adelante el examen de la responsabilidad penal atribuida a los imputados” (cfr. fs. 12.521).

Coincidentemente, se afirmó que la amplitud de la tarea revisora sólo podrá encontrar su límite en la medida de los agravios concretamente articulados y en la esencia no revisable de algunas mínimas cuestiones -estrictamente vinculadas con la oralidad y la inmediación, pero, en general, ni la determinación de los hechos ni la valoración del material probatorio corresponderán ya, exclusivamente, al Tribunal que llevó a cabo el juicio oral (cfr. Jofré, Jorge L. y Muchnik, Javier Darío: “El recurso de casación, el principio acusatorio y la garantía de la doble instancia”, LL, 2005-F-384).

Por todas estas razones no pueden prosperar los agravios que desconocen la facultad de la Corte Suprema para atribuir responsabilidad penal a ciertos imputados en la sentencia recurrida, porque tomando como base la prerrogativa revisora amplia con la que contaba el Tribunal, su interpretación sobre la valoración de la prueba en la determinación de la base fáctica y de las consecuencias jurídicas sobre ello, permitían no solamente examinar la validez del pronunciamiento absolutorio de Cámara, sino también pronunciarse sobre la responsabilidad penal de los imputados a partir de la ponderación de aquella plataforma fáctica.

Frente a ese grado de conocimiento y percepción de los hechos y pruebas de la causa que obtuvo la Corte Suprema de Justicia en ejercicio de su función casatoria integral, es natural que haya contado con todas las herramientas necesarias para pronunciarse válidamente sobre la responsabilidad penal de los imputados.

Para terminar, no debe perderse de vista que la sentencia impugnada reflejó con transparencia y extensamente la potestad recursiva de los acusadores frente a una sentencia absolutoria, sin establecer límites al modo de acceso a la revisión integral en la doble instancia respecto a un fallo absolutorio o condenatorio, sobre la base de consideraciones desarrolladas ampliamente en la sentencia en recurso, las que esta Corte comparte.

Desde esta óptica, considero de utilidad recordar sólo aquella parte de dicho acto jurisdiccional en la que se destacó que, frente a las amplias potestades y extensos deberes que se imponen a los Tribunales de casación -desde la legislación y los criterios de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos- en el examen de las pruebas de la causa para llevar adelante la reconstrucción histórica del hecho en el caso concreto, nada obsta a que la doctrina sentada en “Casal”

se extienda a la acusación, puesto que el recurso de casación debe tender a la finalidad del derecho penal que consiste en la tutela, en condiciones de igualdad, no sólo de los intereses generales, sino también de los intereses concretos del imputado y de las víctimas. En consecuencia, ante ese contexto jurídico, el Tribunal de casación debe realizar un estudio integral de los hechos y las pruebas del caso, todo lo cual posibilita que se encuentre en condiciones de emitir juicio sobre la existencia de responsabilidad penal de los acusados (cfr. fs. 12.519 vta.).

Los fundamentos hasta aquí desarrollados explican acabadamente por qué la sentencia del 17/12/2013 pudo válidamente arrogarse la competencia para entrar a resolver íntegramente el asunto llevado a su conocimiento y juzgar en su sede respecto de la responsabilidad penal de los imputados, sin necesidad de reenviar la causa a la Cámara Penal para la realización de un nuevo juicio. En este orden de ideas, la aludida sentencia aportó otros argumentos concluyentes para justificar esta decisión, los que no se alcanzan a rebatir con suficiencia en las presentaciones recursivas en estudio. Entre ellos se cuenta la reflexión que un nuevo juicio oral conllevaría necesariamente un nuevo e innecesario proceso de declaraciones testimoniales de las testigos/víctimas de trata de personas con fines de explotación sexual, con el peligro cierto de actualizar nuevamente sus traumáticas experiencias y ocasionar su revictimización; que resultaría inconveniente reenviar la causa para la realización de un nuevo juicio a raíz del peligro cierto de incurrir en la vulneración al plazo razonable; y que dicho procedimiento de juzgamiento en la instancia casatoria fue realizado en otros precedentes judiciales.

Se advierte, de esta manera, que en la sentencia del 17/12/2013 se exteriorizó razones bastantes y adecuadas para adoptar la decisión de no reenviar la causa a los efectos de realizar un nuevo juicio una vez que se dejó sin efecto las absoluciones, exponiéndose claramente los fundamentos que justificaban examinar, en esa instancia, la responsabilidad penal de los imputados. Por lo tanto, se rechazan los agravios de los recurrentes que impugnan la referida decisión pero sin aportar elementos que refuten correctamente aquellos fundamentos o demuestren que la sentencia citada resultó inmotivada, o haya afectado derechos, principios o garantías constitucionales. Asimismo, carece de sustento la crítica de que la Corte Suprema se extralimitó en su competencia cuando emitió el pronunciamiento de fecha 17/12/2013, toda vez que ejerció una alternativa válida y con adecuación constitucional a las tensiones existentes entre los derechos de las partes involucradas. Tampoco dicho pronunciamiento ocasiona la existencia de sentencias “superpuestas y bifurcaciones indebidas”, dado que no se produce ninguna superposición de las competencias ni “bifurcaciones” de ningún tipo, por lo que deben desestimarse estos cuestionamientos. Ocurre que la atribución de responsabilidad penal a los imputados resuelta por esta Corte se encuentra debidamente motivada con arreglo a las circunstancias específicas de la causa, lo que permitió armonizar equilibradamente el principio de inmediación -que no es absoluto- en función de compatibilizarlo con los demás derechos y garantías que emergen del sistema de justicia.

V.4- Aceptada la competencia de la Corte para juzgar la responsabilidad de los acusados, y que luce pertinente la decisión de no enviar la causa a la Cámara Penal para la realización de un nuevo juicio oral, corresponde ocuparse -inmediatamente- de la validez constitucional del sistema pretoriano instituido por la sentencia del 17/12/2013, de conformidad al cual se realiza una escisión: por un lado, se declara la existencia del hecho investigado, se califica legalmente la conducta y se atribuye responsabilidad penal a los imputados respecto del hecho en cuestión y; por el otro, se dispone que la Cámara Penal fije e individualice la pena y la modalidad de su ejecución (escisión ésta que se denomina en la doctrina cesura de juicio o juicio penal bifásico).

Desde este punto de vista, es imprescindible recordar que los nuevos estándares nacionales e internacionales sobre el debido proceso penal generan naturales tensiones con las regulaciones procesales contempladas en los códigos procesales provinciales, dado que estos últimos no cuentan con la dinámica necesaria que les permita acompañar la evolución y transformación que caracteriza a las garantías procesales aprehendidas en el contexto de los pronunciamientos emanados de órganos del derechos internacional de los derechos humanos y de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Esa circunstancia fue asumida expresamente por el Superior Tribunal local en su sentencia N° 1098, del 17/12/2013, al enfatizar que los nuevos desarrollos en torno a las garantías del debido proceso penal generaron un impacto des-estructurante sobre el diseño del proceso penal local y su organización recursiva institucional, aclarándose que el proceso penal debe adecuarse a la revisión amplia impuesta en “Casal”, al derecho a una instancia de revisión, a la bilateralidad del recurso ante el juzgamiento penal que permite, tanto una revisión de la sentencia condenatoria como absolutoria, y a lo que se ha denominado en la doctrina como “casación positiva”; es decir, aquella que postula que corresponde atribuir responsabilidad penal al imputado absuelto o agravar la situación de un condenado frente a un recurso del acusador (cfr. fs. 12.546 vta.). Todos estos estándares deben ser receptados en la inteligencia de garantizar la validez constitucional del proceso penal.

En función de lo analizado, la sentencia del 17/12/2013 resaltó que, frente a esos nuevos paradigmas, el respeto por las diversas garantías de las partes obliga a arbitrar soluciones novedosas -de corte pretoriano-, que logren mantener el equilibrio entre las imposiciones a las que se sujetó al Tribunal de casación y el respeto por la garantías del imputado que surgen de las leyes y tratados internacionales sobre derechos humanos. En consecuencia, si bien la Corte Suprema determinó en aquel fallo los hechos acontecidos -reputando existentes diversos aspectos fácticos investigados-, valoró las pruebas, calificó la conducta a la luz del tipo penal respectivo y, partir de allí, concluyó que corresponde atribuir responsabilidad penal a diez de los imputados -todo en el marco de sus facultades como Tribunal de casación-; por otro lado, también estimó que, atendiendo a las particularidades del caso, correspondía reenviar la causa al Tribunal de origen a fin de que, con otra integración y ajustándose a las pautas que surgen de la ley sustantiva, resuelva mediante una sentencia integratoria, previa audiencia de visu (artículo 41, inciso 2, in fine, del Código Penal), acerca de la graduación de la pena y la modalidad de ejecución, teniendo en cuenta para ello los lineamientos establecidos en el mentado decisorio. Esto último, se aclaró, significaba fundar la decisión y adecuarse al piso y al tope fijados por la ley con relación al tipo penal calificado, sin que ello importe despojar a la sentencia de condena de sus efectos propios quedando, en consecuencia, excluidas de la potestad cognoscitiva del Tribunal de reenvío, las cuestiones subsistentes referidas a la materialidad y autoría del hecho investigado, como también su calificación legal; vale decir, que dichas cuestiones conservarían plenamente su eficacia y resultarían vinculantes para el juicio de reenvío.

Asimismo, se dejó perfectamente establecido que, con relación a la futura sentencia integratoria de la Cámara Penal, se podía deducir un nuevo recurso de casación amplio e integral (que son precisamente los que se analizan en el presente acto jurisdiccional) donde se pudiera cuestionar todos los aspectos decididos en la sentencia del 17/12/2013 y su integradora que fije las penas (lo que luego se cristalizó en el fallo de la Sala II de la Cámara Penal del 24/4/2014), de modo de garantizar en plenitud el derecho previsto en el artículo 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Ahora bien; los recurrentes objetan el sistema instituido en la sentencia del 17/12/2013; sus críticas se limitan a señalar que la ley adjetiva provincial no contempla esa solución procesal; que se verifica afectación a la garantía del juez natural cuando la Sala II de la Cámara Penal dictó el pronunciamiento del 24/4/2014; y que la aludida Sala no se encontró en condiciones para fijar las penas a raíz de que resulta intransferible la certeza personal sobre la responsabilidad penal de los imputados.

Al respecto, primeramente, es del caso resaltar que el sistema pretoriano diseñado por la resolución de marras constituía el único camino posible para compatibilizar los derechos y garantías constitucionales y convencionales de las partes involucradas en el proceso penal, ya que en mérito al mecanismo adoptado se garantizó, por un lado, que los imputados pudieran ejercer el derecho de recurrir el fallo de condena (previsto en el artículo 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos) y, por el otro, respetar lo preceptuado en el artículo 41, inciso 2, in fine, del Código Penal, en cuanto preceptúa que “El juez deberá tomar conocimiento directo y de visu del sujeto, de la víctima y de las circunstancias del hecho en la medida requerida para cada caso”, como forma de asegurar un mínimo de intermediación en la función de fijar la pena.

A diferencia de lo que afirman los recurrentes, el mentado sistema no exhibe fisuras ni reparos constitucionales o legales; por el contrario, un enfoque moderno y respetuoso exigía la solución adoptada en función de garantizar los distintos estándares nacionales e internacionales sobre los derechos de los imputados, las víctimas y las testigos/víctimas en el proceso, por lo que de ningún modo la construcción pretoriana de alguna de sus aristas trasunta una violación al derecho a ser juzgado por ley vigente anterior al hecho del proceso, dado que no se cambia la ley de fondo, sino que se realizan ajustes procesales de modo de satisfacer los derechos y garantías en juego. De otro modo, cualquier creación pretoriana de carácter procesal (v.gr.: “Siri” y “Kot” con el amparo, “Halabi” con las acciones colectivas, etc.) habría constituido una violación al citado derecho, lo que carece de toda lógica.

Por otra parte, no debe pasarse por alto que existen sistemas vigentes que siguen la lógica del adoptado y numerosas sentencias judiciales que lo avalan (emandas de la Suprema Corte Nacional, Cámara Nacional de Casación Penal, e inclusive de esta Corte Suprema de Justicia local); más todavía, cuando en el caso de autos se cumplimentaron las medidas necesarias para que la etapa de fijación e individualización de la pena de los declarados penalmente responsables haya sido precedida de la correspondiente audiencia de visu (en la especie, la instancia de intermediación se concretó a través de las audiencias de fecha 7 y 8 de abril de 2014 celebradas por ante la Sala II de la Cámara Penal -cfr. fs. 13.074/13.077-).

En esta inteligencia, no se advierte vulneración a la garantía del juez natural cuando la referida Sala dictó el pronunciamiento del 24/4/2014, en mérito a que la intervención de ese Tribunal constituyó el desenlace de un diseño procesal regular y consistente con los derechos y garantías constitucionales de las partes, que no merece objeciones. Las

supuestas diferencias que los recurrentes invocan con relación a los otros sistemas vigentes que realizan la escisión señalada -identificados en la sentencia recurrida-, no impiden observar la compatibilidad constitucional de dicho mecanismo.

Sucede que la postura fijada en la sentencia del 17/12/2013, en punto a la constitucionalidad que la Sala II de la Cámara Penal fije las penas con relación a los imputados a los que la Corte les atribuyó responsabilidad penal, constituyó una solución adecuada y compatible con los estándares constitucionales e internacionales, por lo que debe ser ratificada en este fallo en razón que los agravios que lo impugnan no logran demostrar la afectación constitucional que se invoca. Asimismo, carece de sustento el embate por el que se tacha de no idónea a la Sala II de la Cámara Penal para establecer penas por devenir intransferible la certeza personal sobre la responsabilidad penal de los imputados, en virtud que la competencia de dicho Tribunal no se vinculaba con el examen y pronunciamiento sobre la responsabilidad penal de aquellos (cuestión que había sido analizada en la sentencia del 17/12/2013), sino que su competencia presuponía dichos extremos, al reducirse a examinar a partir de esas conclusiones y de conformidad con las pautas de los artículos 40 y 41 del Código Penal, cuál debía ser la pena justa para cada uno de los acusados. Esto nada tiene que ver con la supuesta necesidad de transferir la certeza personal de un Tribunal a otro, o que el Tribunal de reenvío no pueda cumplir su función por no haber sido quien declaró la responsabilidad penal de los imputados, como aducen los recurrentes, sino que tiene relación con los distintos límites de la competencia de cada uno y la existencia de presupuestos fácticos y jurídicos en instancias revisoras.

En la lógica judicial recursiva es legal y regular que los Tribunales de segunda o ulterior instancia realicen sus exámenes sobre la base de contornos impuestos por la dinámica previa del proceso (límites de los agravios, firmeza de ciertos actos o aspectos del pronunciamiento previo, etc.), lo que condiciona la competencia recursiva, por lo que los Tribunales revisores no pueden inmiscuirse en cuestiones sobre las que no tienen competencia, aún cuando puedan no compartir esas soluciones. Por esto es que la responsabilidad penal de los distintos imputados constituía un presupuesto sobre el cual se asentaba y desde el que partía la competencia de la Sala II de la Cámara Penal a los efectos de fijar las penas.

A esta altura del razonamiento, es de suma importancia reparar que la lógica del sistema de referencia es análoga a aquella que la Corte Suprema de Justicia de la Nación aplicó en el caso “Duarte, Felicia s/ Recurso de casación”, sentencia de fecha 5 de agosto de 2014, donde interpretó que no se satisfacía el estándar internacional del doble conforme en el caso -la imputada fue absuelta en primera instancia y condenada en segunda instancia por la Cámara Federal de Casación Penal-, habida cuenta que el único recurso con el que dispuso era el extraordinario federal, que no cumple con el requisito de una instancia revisora amplia, ordinaria, accesible y eficaz. Por ello, el más Alto Tribunal de la República resaltó que “la concreta afectación a la garantía del doble conforme (artículos 18 de la Constitución Nacional y 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos) que impidió la revisión de la condena dictada contra Felisa Duarte mediante un recurso ordinario, accesible y eficaz, impone -conforme los antecedentes y lo puesto de manifiesto en este fallo- que se designe a otra sala de la Cámara Federal de Casación Penal para que actúe como tribunal revisor”. En pronunciamientos posteriores (“Buassi, Alfredo Daniel s/recurso extraordinario”, causa B.879. XLIX, sentencia del 20/8/2014 y “Di Siervi, Héctor Gerónimo s/ Recurso extraordinario”, causa D.743. XLIX, sentencia del 16/9/2014), la Corte Nacional se remitió al caso “Duarte” manteniendo la posición asumida en el sentido de remitir la causa a casación a los efectos de garantizar el doble conforme.

Se constata, de esta forma, cómo la Corte Suprema de la Nación en el precitado caso “Duarte” modificó el diseño recursivo institucional a fin de garantizar el estándar internacional imponiendo que, frente a una condena acontecida recién en la segunda instancia de juicio -en la Cámara Federal de Casación Penal-, el derecho al recurso amplio, integral y accesible previsto en el artículo 8.2.h de la CADH exige que se designe una nueva Sala de la misma Cámara Federal de Casación Penal para que actúe como Tribunal revisor. Esta solución no encuentra correlato en la ley procesal local, pero viene a imponerse a partir de la necesidad de cumplir con las obligaciones asumidas en el ámbito internacional, por lo que se trata de una necesaria y adecuada respuesta pretoriana al problema suscitado.

De allí que del pronunciamiento “Duarte” de la Corte Suprema se desprenda el establecimiento de un sistema pretoriano de la misma naturaleza que el concebido por la sentencia del 17/12/2013, a la vez que se aprecia que ambos fallos lo diseñan en función de poder garantizar el derecho al recurso amplio e integral consagrado en la mentada norma internacional. Y va de suyo que esta garantía puede válidamente preservarse admitiendo la posibilidad que la revisión sea llevada a cabo mediante una nueva integración del mismo órgano judicial que dictó el fallo condenatorio; o sea, con distintos jueces a los que resolvieron la condena, como acontece en el presente caso. Así lo determinó la Corte Nacional en el considerando 7 de este fallo, donde tuvo en cuenta que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, además de considerar insuficiente el recurso extraordinario federal para garantizar la revisión amplia de la condena que exige

el derecho al doble conforme, excepciona la intervención de un Tribunal Superior cuando no existe otro en el organigrama de competencias, aunque exige como único requisito que sean magistrados diferentes a los que ya juzgaron (cfr. párrafo 90 del caso “Barreto Leiva vs. Venezuela”). Esta solución se desprende también del fallo recaído en la causa vulgarmente llamada “Callejeros” (“Chabán, Omar Emir y otros s/ Causa N° 11.684”).

Por ende, existen elementos de valor para sostener que la decisión adoptada por la Corte en su sentencia del 17/12/2013 cumple correctamente con los estándares nacionales e internacionales del debido proceso penal, siendo que no existen óbices constitucionales en la estructura recursiva forjada con arreglo a las circunstancias comprobadas de la causa. Por tales motivos, corresponde descartar el agravio por el que se denuncia una presunta alteración de las garantías constitucionales del debido proceso y la defensa en juicio en el sistema diseñado, a raíz de que no se explica de qué modo se lesionarían las aludidas garantías; a lo que se añade que el mentado sistema, conforme se dijo, busca garantizar en forma plena el derecho al recurso de los imputados frente a una sentencia de condena, lo que hace sustancialmente al ejercicio efectivo de su derecho de defensa en juicio.

Por todo ello asumo que desde ninguna perspectiva se afectó el derecho a recurrir la sentencia de condena de los imputados, en forma plena e integral; o sea, con relación a todos los aspectos que forman parte de la decisión de atribuirles responsabilidad penal y la fijación de la pena posterior, sin que se vislumbre reparos constitucionales contra la escisión en etapas que se dispusiera en la sentencia atacada. Por lo tanto, desestímase los agravios vertidos por los recurrentes con esta finalidad.

VI.- En orden a los planteos casatorios relativos al modo en que el Máximo Tribunal valoró las pruebas producidas o incorporadas en el debate oral y transcriptas en la sentencia de Cámara, se visualiza que la mayoría de ellos sólo hacen mención genérica a una supuesta valoración arbitraria de la prueba sin indicar puntualmente el hecho; o bien, simplemente destacan que se omitió considerar uno u otro elemento probatorio sin hacer de manera circunstanciada referencia a los fundamentos expuestos por la sentencia para sostener su criterio.

En esta orientación, no debe perderse de vista que en numerosos fallos de esta Corte se señaló que el ordenamiento procesal local no adoptó un sistema de pruebas tasadas; en consecuencia, el objeto de la prueba no está regulado de antemano, y tampoco los medios por los cuales obtener el conocimiento de un hecho. Las reglas de la sana crítica se basan en la libre ponderación de los elementos producidos, pues la ley no les preestablece valor alguno; en que los magistrados pueden admitir cualquier medio de prueba que estimen útil y pertinente para verificar un hecho; y en que serán valorados de acuerdo a los principios de la sana crítica racional, según las reglas de la psicología, la experiencia común y la lógica, imponiéndoseles el deber de fundar sus sentencias mediante la exposición de las razones que motivan su resolución.

Ocurre que una crítica sobre la falta de consideración de alguna prueba no basta para calificar de arbitraria la decisión del magistrado, si su sentencia se encuentra sustentada en otros elementos de prueba por demás suficientes a tal fin. Igualmente resulta insuficiente que el recurrente solamente exponga su mirada sobre los hechos y las pruebas, puesto que el recurso de casación requiere que también exponga las falencias insubsanables que tiene el razonamiento sentencial y, en su caso, la ilogicidad de los argumentos que el magistrado exhibe para ponderar tal o cual probanza.

Como se verá infra, se omite en gran parte de la mayoría de los recursos realizar una crítica debidamente fundada a las extensas reflexiones y conceptos vertidos en la sentencia del 17/12/2013, lo que afecta forzosamente la suerte de estos planteos. Efectuada esta aclaración, a renglón seguido, teniendo presente el número de cuestionamientos y con el propósito de transparentar la presente resolución, se tratarán por separado cada uno de los planteos de los recurrentes en los cuales se impugnó algún criterio puntual respecto al modo en que se consideraron los elementos probatorios; críticas que, en su mayoría, insisto, reiteran las falencias expresadas supra.

VI.1- Respecto de los agravios explanados por el representante legal de José Fernando Gómez con relación a las pruebas meritadas por el Superior Tribunal para encontrarlo responsable del delito imputado, es del caso señalar -como ya lo expresara- que sus planteos son en su gran mayoría inexactos e insuficientes en tanto prescinden de la necesaria consideración de los fundamentos expresados por el fallo recurrido.

Desde esta mirada, cabe recordar que respecto a la declaración de F.M. (la que impugna por considerarla contradictoria con otros relatos como el de L.T.), la sentencia atacada desarrolló extensamente los motivos por los cuáles su testimonio era convincente a la luz de los hechos declarados como las coincidencias con otros testimonios, lo que consignó ampliamente. Sin embargo, el recurrente no hizo ninguna referencia a tales fundamentos; ni siquiera en el escrito recursivo rebatió lo expresado por este Tribunal con relación al contexto de trata en el cual debieron ser consideradas las numerosas deposiciones rendidas en el proceso, que constituía el punto nuclear para la adecuada comprensión de la resolución.

En efecto, a fs. 12.496 vta. se expuso: “En la valoración que la Cámara realiza del testimonio de T., se advierte que se ha prescindido de una perspectiva o enfoque de trata, que tenga en cuenta las particularidades del fenómeno involucrado, así, en relación a la supuesta contradicción de la declaración de la testigo T. con la versión de F.M. fundada en que ambas habrían declarado ver a la víctima en distintos lugares (una en La Rioja y la otra en Tucumán) en fechas próximas, cabe señalar que no se tuvo en cuenta que el fenómeno de la trata de persona -como forma de explotación sexual- provoca sobre sus víctimas una serie de efectos que impactan seriamente sobre distintas dimensiones de la mujer explotada, en especial, altera su percepción de temporalidad. Extremo que se ve reforzado por un contexto de encierro, aislamiento y drogas. Todo ello, bien puede conducir a que la víctima de trata, mantenga con fuerza en su memoria ciertos datos, pero olvide o confunda su percepción temporal, conforme fuera analizado anteriormente. En ese marco, se observa que L. T.declara haber visto a María de los Ángeles Verón en el local Desafío 'en el 2002, más o menos mayo o junio' (fs. 11.926 vta.) y ante una nueva consulta sobre cuando vio a la víctima por primera vez, contesta 'No recuerdo fechas exactas, la primera vez que la vi fue después de varios días desde que llegué al desafío' (fs. 11.930). Las fechas expresadas por la testigo T., no pueden ser fijadas con rigidez a los fines de encontrar supuestas contradicciones con otras testigos, por el contrario, bien pudo haber sucedido que las fechas invocadas por T. tengan un margen de error que permita interpretar que mientras F.M. vio a la víctima en Tucumán a fines de mayo de 2002, la testigo T. haya visto a la víctima ya en La Rioja a principios de junio, en especial, cuando se encuentra acreditado en la causa que los traslados de las mujeres sometidas eran frecuentes, el recorrido entre las provincias no puede consumir más de cinco horas de viaje y la obvia preocupación de esconder a una persona tan buscada como es María de los Ángeles Verón. Es decir, no se puede descartar el valor de una testigo directa a partir de supuestas imprecisiones en la percepción temporal de su versión, cuando la misma ha estado expuesta a un proceso de trata de personas con fines de explotación sexual, en donde los efectos naturales de la misma, conllevan, entre otros, la alteración de la dimensión temporal”.

Queda claro, de esta forma, que no se presenta ajustado a derecho privar de valor a la deposición de una testigo directa, como F.M., alegando imprecisiones de orden temporal con relación a declaraciones de L.T., teniendo presente que ésta ha sido víctima de trata, siendo uno de sus necesarios efectos la afectación temporal de sus percepciones.

De igual modo, con el planteo vinculado a la llamada del sur, el agraviado vuelve sobre un hecho aislado que en las circunstancias del caso y en las vividas por la madre de la víctima, y frente a las numerosas pruebas en distinto sentido, carecen de valor para desacreditar el peso de las testimoniales que demuestran la ubicación de María de los Ángeles Verón. Con la misma orientación, se hace mención a las declaraciones de una tal prostituta Silvia documentada por el Comisario Tobar; prueba que no afecta el resto de constancias de autos y que resultó insustancial para la resolución de la responsabilidad penal del agraviado.

Indagando sobre la controversia acerca del por qué este Tribunal desestimó las declaraciones de las hermanas D., nuevamente el recurrente realiza una crítica que omite toda referencia a la motivación esgrimida en la sentencia respecto a dicho punto. Allí se consignó que entre los testimonios de mujeres que trabajaban en los locales donde se había visto a la víctima, M.N. D. y P. K. D. afirmaron que no se ejercía la prostitución en dichos locales, y que esta aseveración tan categórica resultaba completamente mendaz, tanto que la propia Cámara Penal como esta Corte, luego de observar los elementos de prueba, no tuvieron dudas que en tales locales se ejercía la mentada actividad. Por ello devenía incuestionable que sus testimonios no eran veraces en tanto falseaban el presupuesto inicial para darle valor a sus dichos, el que no se encontraba en duda. Así, a fojas 12.527 vta. esta Corte expresó: “De las 14 testimoniales restantes, cuatro jóvenes, L.L., M. N. D., P.K. D. y N.M., sostuvieron que nunca vieron ni oyeron nada sobre María de los Ángeles Verón en La Rioja. ¿Qué valor probatorio se deben otorgar a estas declaraciones? En este sentido, las cuatro jóvenes coincidieron en afirmar categóricamente que no se ejercía la prostitución en los locales 'El Desafío', 'Candy' o 'Candlejas', que no había restricción a la libertad de ninguna joven y que sólo eran alternadoras. Como ya se expuso con detalle en los en los considerandos 'VII.a).i' y 'VII.c).i', durante el proceso quedó demostrado en forma indubitable que en la provincia de La Rioja existía un red de personas con fines de explotación sexual la cual era administrada principalmente por Liliana Medina, Fernando Gómez y Gonzalo Gómez en los locales citados. Con esta certeza fáctica, las testimoniales de estas jóvenes aparecen a todas luces falaces por cuanto niegan la práctica de la prostitución y la restricción a la libertad, es decir, la existencia de la propia red de trata, cuando estos hechos se encuentran plenamente probados en el proceso; afirmar lo contrario, significa simplemente mentir. Más aún, dichas declaraciones hacen una descripción ingenua y hasta cándida del trabajo que realizaban las mujeres en esos locales nocturnos, en contraposición de las denuncias, los allanamientos, la mayoría de las testigos y hasta la declaración de la propia Daniela Milhein, los cuales dan cuenta del horror, la violencia, el

sometimiento y el sufrimiento a que se veían expuestas las mujeres allí explotadas. En conclusión, verificada la mendacidad de sus dichos estas cuatro declaraciones no tienen valor probatorio alguno en relación a la presencia de María de los Ángeles Verón en La Rioja”.

El testimonio de G.A.A.fue también objeto de consideración expresa por parte del pronunciamiento recurrido, el que perfiló la importancia que le otorgaría a su declaración, en los siguientes términos: “Con relación a la testigo G.A.A., se observa que los fundamentos utilizados por el Tribunal Oral para restar valor a sus dichos y considerar irrelevante su declaración refieren a que si bien la testigo dice ver -hace diez años- en la casa de Gonzalo Gómez (La Rioja) a una persona con rasgos físicos similares a los de María de los Ángeles Verón (a la que llamaban 'Mariana'), esa persona tenía dos hijos, una niña de cinco o seis años y no aporta datos sobre el otro hijo, de allí la Cámara infiere que dicha persona no se trata de la víctima. Dicha valoración no tiene en cuenta que la propia testigo manifiesta haber visto a 'Mariana' sólo un par de veces, que no tiene datos precisos 'porque no nos dejaban hablar.... No dejarnos hablar era un código' (fs. 11.962 vta.) y que la nena de seis, siete u ocho años 'nunca le dijo mamá' a la persona que le decían Mariana. Estos elementos analizados en el contexto de trata de personas, en donde se ven alteradas las reglas más básicas de la sociedad, obstan a que se pueda descartar todo valor a la declaración de la testigo A.por los motivos expuestos por la Cámara, bien pudo suceder que el o los niños no hayan sido sus hijos” (cfr. fs. 12.500 vta.). Se percibe así, que de ningún modo se otorgó a sus dichos un significado mayor al asignado, siendo que lo manifestado por el recurrente sobre el particular, además de que sólo traduce una interpretación diferente, carece de entidad para acreditar la manifiesta arbitrariedad que se invoca y; mucho menos, para evidenciar la ausencia de responsabilidad penal de José Fernando Gómez, teniendo en cuenta, asimismo, las otras pruebas que lo incriminan, las que fueron oportunamente individualizadas por la sentencia impugnada.

El recurrente incurre nuevamente en una falacia al prescindir de las apreciaciones que el fallo formulara respecto de la deposición de V. B.. En efecto, de manera fundada, desestimó los argumentos de la Cámara Penal por los que se desatendió sus dichos, y expuso las razones por las cuáles debía ser considerado. Corresponde citar, desde este punto de vista, lo que esta Corte expresó en su sentencia del 17/12/2013 y no fue contradicho en la presentación impugnativa en examen: “En cuanto a la declaración de V.V.B. y J.P.C. -ambas dicen haber visto a una persona que, cuando regresaron de La Rioja, reconocieron en las fotos de María de los Ángeles Verón que le exhibieran en Tribunales-, la Cámara inicia su valoración expresando que sus declaraciones trasuntan inseguridad, observa que a pesar de que B. ha conversado con la persona que luego reconoció en las fotografías, esta última no le dio ningún dato personal y culmina expresando que el modo en que el Comisario Tobar obtiene la declaración de las dos testigos mencionadas, es irregular y constituye un 'grosero interrogatorio inducido que conducen a la respuesta buscada' (fs. 12.002). Las expresiones del Tribunal Oral para descalificar las declaraciones de B. y C., no resultan suficientes, en tanto no explica los concretos fundamentos por los que las testigos 'trasuntan inseguridad'. A su vez, no es razonable restar valor a una declaración porque la testigo no recibió información personal de la persona que luego reconoció, dado que se encuentra más que acreditado que las personas que se encontraban en los locales de La Rioja, tenían prohibido comunicarse entre ellas y el hecho de que esa persona no haya decidido contar aspectos personales puede ser el resultado de que las referidas testigos no la hayan despertado la confianza necesaria para tomar el riesgo de violar esa prohibición de comunicarse” (cfr. fs. 12.500 vta./12.501). Asimismo, la sentencia de Corte remarcó que “La señorita V.V. B. sostuvo en el debate que vio a María de los Ángeles Verón ejerciendo la prostitución en un local de La Rioja en el año 2003, explicó que la reconoció cuando le mostraron las fotos en tribunales: 'Nosotros cuando nos mostraron la foto en Tribunales, era ella la que estaba ahí, sí era ella, yo la vi en el Candy, eran las diez de la noche, la llevaban para que esté con nosotras, la dejaban en la puerta para que entre sola, estaba más flaca, el pelo negro corto, conversé en una habitación donde nos estábamos cambiando, estábamos ella, Patricia, Mariana, Anahí y yo, no recuerdo si le preguntamos el nombre, no tenía mucha conversación con nosotras, andaba mucho en el salón y la enfocaban con un láser cuando tenía que estar con alguien, cuando salíamos al boliche no conversaba con nosotras, ella estaba más alejada, a ella la sacaban a las 5 de la mañana del boliche, la enfocaban con un láser para que no esté amontonada con nosotras y para que ella trabaje' (fs. 11.946). Este testimonio es coincidente con el de J.P.C. quien estuvo junto a V.V.B. en el local 'Candy' de La Rioja trabajando, esta joven señaló que vio una chica parecida a María de los Ángeles Verón: 'Yo a esta chica la llevaron una noche, la vi esa noche y no la vi más, no sé a qué hora la trajeron más o menos a la 1.00 y la llevaron a las 5.00, estaba vestida con ropa normal, tenía flequillo, pelo hasta el hombro, de estatura era más alta que yo, de más cuerpo que yo, más o menos morochita no se veía bien porque había luces oscuras' (fs. 11.947 vta.). Esta descripción de los hechos es coincidente con lo que expuso B. respecto al lugar donde trabajaban, quienes eran los

responsables y, en particular, que Marita 'estaba más alejada, a ella la sacaban a las 5 de la mañana del boliche...(fs. 11.946)'" (cfr. fs. 12.528 vta.).

De la mera confrontación de estas consideraciones con las expresiones contenidas en el recurso de casación se infiere con nitidez la insuficiencia de estas últimas para exculpar de responsabilidad al agraviado, ya que no basta a tal efecto con limitarse a exponer una particular interpretación sobre el tema si, al mismo tiempo, no se hace cargo de manera particularizada de los argumentos en contrario expuestos de manera contundente por el A quo.

Corresponde volver a citar a la sentencia del 17/12/2013, con motivo de la invocada falta de resultados positivos de los allanamientos ordenados. El fallo cuestionado explicó pormenorizadamente esta circunstancia dando las razones que justificaban en muchos casos este resultado, las que apuntan a la conexión de la actividad ilícita desempeñada por los imputados con algunas esferas del poder, lo que afectó no sólo la recolección de prueba relacionada al caso, sino la propia búsqueda de la víctima: "Dicha conexión con ciertas esferas del poder público, surge de las declaraciones de L.T., quien relata que la policía avisaba de los allanamientos con anterioridad y que recibían dinero del 'Chenga Gómez', agregando que a los locales llegaban clientes que les decían '...el abogado tanto, el juez tanto' (fs. 11.928 vta.), también declara que mediante un abogado se enteraron el día anterior de la existencia de un allanamiento y así lograron ocultar a María de los Ángeles Verón (conf. fs. 11.928 vta.) y que cuando se realizó el allanamiento y le piden su DNI '...se lo doy a la policía de La Rioja, que eran los mismos que iban a consumir al lugar y a estar con las chicas' (fs. 11.928). En el mismo sentido, A. R., M.Z., C.V. G. y A.R. relataron que les avisaban a los encargados de los locales con anterioridad de la realización de un allanamiento (conf. surge de fs. 11.934, 11.940, 11.944 vta. y 11.958 respectivamente). Prueba de ese extremo consiste en que el propio imputado Domingo Pascual Andrada es agente policial de La Rioja y se encontraba claramente vinculado a los locales 'Candy', 'El Desafío' y 'Candilejas'" (cfr. fs. 12.493 vta.). Es esclarecedor del punto en cuestión, lo dicho por el pronunciamiento recurrido al hacerse cargo de la situación de Domingo Pascual Andrada, a cuyas consideraciones me remito, al igual que a las precisiones que sobre el tópico efectúo infra.

Contrariamente a los dichos del recurrente, también se sopesó el testimonio de M.Z. en relación con el de A. R., diciendo: "La circunstancia de que R. no le haya comentado a su amiga M.Z. su contacto con María de los Ángeles Verón, puede encontrar distintos justificativos que obstaculizan la decisión de restar valor a sus dichos a partir de tal situación. En primer lugar, se encuentra acreditado en la causa que A. R. fue separada de su amiga M.Z. en Candy y que tenían prohibido comunicarse (conf. fs. 11.942), también explica la circunstancia de que no le haya contado nada, el hecho de que Andrea Romero no tenía fundamentos para adjudicar a aquél encuentro con la víctima un valor especial, en ese momento, María de los Ángeles Verón era una compañera más de otras tantas mujeres explotadas en ese lugar y, finalmente, los relatos describen que María de los Ángeles Verón era trasladada permanentemente a fin de ocultarla, lo que pudo impedir que la testigo Z. tenga un contacto con ella. Es decir, el fundamento luce manifiestamente insuficiente para descalificar a una testigo directa" (cfr. fs. 12.499 y vta.).

Igualmente se valoró expresamente la declaración de M.Z., brindando una explicación razonable de sus dichos, la que no ha sido rebatida en esta instancia recursiva. Así, se expresó que "Con relación a la testigo M. E. Z. la sentencia impugnada parece asignarle valor sobre su presencia en el local 'Candy' en los meses de agosto hasta noviembre, dado que a partir de allí, la Cámara observa que ella jamás supo nada sobre María de los Ángeles Verón ni sobre alguna mujer con un bebé en brazos a fin de descalificar a otras testigos, sin tener en cuenta que ello podría ser la consecuencia de que la víctima era permanentemente ocultada a fin de que no pueda ser contactada pese a los intentos de rescate" (cfr. fs. 12.501).

En el caso de la testigo R., la sentencia en crisis impugnó en forma contundente los motivos por los que el fallo absolutorio había desestimado su declaración, dando razones suficientes de tal aserto en los términos de fs. 12.499/12.500 y 12.503 vta./12.504, lo que no alcanza a ser desvirtuado por la alusión a que no está probado que María de los Ángeles Verón hubiera tenido un hijo en la Rioja o a la existencia de la foto que menciona el recurrente, habida cuenta lo expuesto por el Tribunal Superior respecto a este testimonio y su coherencia con los restantes, lo que fue desarrollado ampliamente por la sentencia; sin olvidar, por lo demás, lo que insistentemente se subrayó, en el sentido que las mujeres víctimas del delito de trata con fines de explotación sexual presentan un cuadro de estrés postraumático que trae aparejado alteraciones de la memoria, relato de hechos a veces confuso, la posibilidad de confundir fechas, etc. Lo propio es dable concluir con relación a las referencias efectuadas a la opinión de Baacolini, a cuyo respecto las pasadas consideraciones -y las que se efectúan supra- constituyen una acabada respuesta.

En lo relativo a la impugnación de la deposición de B. V., debe destacarse que el Tribunal realizó una amplia y profunda consideración a su respecto, y si bien admitió ciertas contradicciones en sus dichos, su fuerza probatoria fue relativizada a los alcances

establecidos a fs. 12.500 y vta., de tal suerte que el sustento esencial de la decisión condenatoria no se afincó en este testimonio, sino, fundamentalmente, en otros reputados relevantes a tal efecto, los que dieron cuenta de manera convincente de la presencia de María de los Ángeles Verón en la provincia de La Rioja y en los locales que eran propiedad del imputado.

Por último, no resiste el menor análisis la tacha de arbitrariedad fundada en la circunstancia que no se comprobó el secuestro de María de los Ángeles Verón porque se absolvió a los presuntos secuestradores. La incorrección de este razonamiento salta a la vista, debido a que la absolución de los hermanos Rivero no supuso negar la existencia del hecho sino, solamente, descartar la participación de aquéllos en el mismo, tal como lo puso de relieve la sentencia recurrida al dar por probado que María de los Ángeles Verón fue retenida contra su voluntad (secuestro coactivo) en Tucumán por una red de trata de personas con fines de explotación sexual, sin que se hubiera podido determinar en forma indubitable el momento, ni quienes, ni la forma en que fue secuestrada o captada María de los Ángeles Verón (cfr. fs. 12.523 y 12.533). El voto de la doctora Claudia Beatriz Sbdar es todavía más explícito sobre el punto, en tanto puntualiza categóricamente: “El art. 142 bis C.P. describe tres modalidades comisivas, la sustracción, la retención y el ocultamiento. Las pruebas producidas en la causa, reseñadas y analizadas detalladamente en el voto preopinante, llevan a concluir que María de los Ángeles Verón fue sustraída, entendiendo por sustracción, a la acción de separar a la víctima del lugar en que se encuentra y conducirla a un lugar diferente contra su voluntad” (cfr. fs. 12.552 vta.). Por estos motivos se rechaza el presente recurso.

En suma; es notorio que los agravios que atacan la ponderación de los diferentes testimonios y las contingencias que los rodearon, no fueron adecuadamente rebatidos, en mérito a que en la mayoría de los casos reiteran lo expresado por la Cámara Penal sin hacerse cargo debidamente de las razones por las que esta Corte desestimó dichas expresiones, lo que conduce inexorablemente a rechazar el recurso en estudio.

VI.2- De la comparación de la presentación recursiva de José Fernando Gómez con la de María Azucena Márquez se sigue indubitablemente su similitud, toda vez que la de esta última imputada no es otra cosa, en general, que una versión resumida de la primera, al extremo que, incluso, es idéntica en su redacción en numerosos pasajes. Siendo ello así, resultan aplicables -mutatis mutandis- al recurso de casación de María Azucena Márquez, las consideraciones explanadas en el parágrafo anterior referidas a José Fernando Gómez, a las cuales me remito en honor a la brevedad y tengo aquí por reproducidas, en lo pertinente.

VI.3- Los recurrentes, Daniela Natalia Milhein, Andrés Alejandro González y Juan Derobertis, denuncian que se valoraron ciertos elementos de prueba, dejando de ponderar otros conducentes. Sin embargo, no individualizan de manera puntual y suficiente los motivos en que se asienta tal aseveración. Es que no explican satisfactoriamente, por un lado, las razones por las cuáles los testimonios de M.V.C., E. R. C., C. A. G., G.Q., C. R. y Z.N., serían determinantes para desestimar la responsabilidad penal de los acusados y, por el otro, no advierten que la sentencia cuestionada sí tomó en consideración los testimonios que estimó pertinentes.

Para acreditar estos extremos, es imprescindible darse cuenta de las distintas circunstancias fácticas que a continuación se especifican.

Téngase presente, desde este prisma, algunos conceptos esbozados en el pronunciamiento atacado, de los que se deriva que no es acertado pregonar que la declaración de responsabilidad penal de Daniela Natalia Milhein y Andrés Alejandro González se sustentó en la apreciación solitaria de los dichos F.M. -como lo enuncian los agraviados-; además, de que tampoco se corresponde con las constancias de autos la manifestación -equivocada, por cierto- de que se prescindió de ponderar deposiciones de testigos esenciales para la suerte del presente proceso.

Primeramente, porque la sentencia en recurso fue explícita en consignar que la declaración de F.M. -en lo que concierne a María de los Ángeles Verón- debía ser aprehendida en el contexto existente, que fue el descrito pormenorizadamente por el Tribunal, lo cual brindaba certidumbre al hecho que aquella estuvo retenida en la casa de Daniela Milhein. Me refiero especialmente a la vinculación de esta última con el mundo de la prostitución y de la trata de personas con fines de explotación sexual -que fue detalladamente explicada por el fallo atacado- (cfr. fs. 12.507/12.509 vta., 12.535/12.536); a su acreditada relación con los acusados de La Rioja; y a las versiones referidas a la quema de afiches en su casa con el rostro de la víctima. Así, a fs. 12.512 vta. de autos el fallo de Corte expresó: “Por su parte, en la declaración de F.M. -relacionado con su contacto con María de los Ángeles Verón- el Tribunal a-quo eludió examinar el valor de su declaración en vinculación con los siguientes indicios: i) las versiones de que en la pileta de la casa de Daniela Milhein se quemaban afiches o panfletos con la cara de María de los Ángeles Verón pegados a fin de encontrarla (conf. fs. 11988 vta.); ii) la vinculación acreditada entre Daniela Milhein y los imputados de la Rioja bajo la órbita de una red de trata de personas, en conjunción con la existencia de numerosos testigos que manifiestan haber visto a la víctima sometida a explotación sexual en la provincia de La Rioja, entre

otros indicios de valor. La omisión de valorar los mencionados indicios de modo de interrelacionarlos con la declaración de F.M. a fin de examinar el valor de sus dichos a la luz de los motivos que corroboren o disminuyan la fuerza de sus manifestaciones, expone una valoración parcializada y arbitraria del plexo probatorio". Ídem fs. 12.526/12.527, 12.536.

Por lo demás, no debe pasarse por alto el hecho que el Superior Tribunal, a más de mostrar con claridad la incongruencia interna del fallo absolutorio y los déficit de apreciación de sus consideraciones, expuso las razones por las que el testimonio de F.M. devenía sólido y pertinente para acreditar los extremos fácticos y legales requeridos (cfr. fs. 12.503, 12.509 vta./12.512 vta., 12.527).

Por otra parte, tampoco las constancias de autos avalan la posición de los recurrentes, dado que la sentencia se ocupó en varios pasajes de testimonios que aquellos declaran ausentes de valoración. Por ejemplo, cuando el acto jurisdiccional recurrido analiza la privación de libertad y ocultamiento a que estaba sometida M. por parte de Milhein en su casa, pone de resalto que "...las declaraciones de los vecinos son erráticas, algunos reconocen a F. M., otros dicen nunca haberla visto. Todos afirman que nunca observaron personas que ejercían la prostitución, situación que resulta coherente con el modus operandi de la señora Milhein y su esposo como con las declaraciones de las propias chicas que trabajaron en sus casas puesto que ninguna de las jóvenes afirmó que en el domicilio de Yerba Buena o del barrio Feput hayan ejercido regularmente la prostitución. Quedó claro que esos inmuebles eran lugares de captación, ablande y tránsito de las víctimas de la red para llevarlas a ejercer la prostitución fuera de la provincia, de este modo, la señora Milhein y su esposo González podían realizar vidas 'normales' frente a la comunidad" (cfr. fs. 12.524 vta.). No está de más insistir en que la sentencia fue reiterativa en establecer cuáles son las formas de vida de las personas afectadas por una organización en el marco de una situación de trata, en la cual la vida cotidiana en muchos casos pareciera ser "normal", cuando en realidad es un lugar de ablande y captación.

Del mismo modo, el testimonio de E.R. C. también fue expresamente considerado, de la siguiente manera: "...la circunstancia de que el testigo E. R.C.haya declarado que F.M. llevaba una vida que el Tribunal a-quo considera incompatible con una situación de privación ilegítima de libertad y violencia, no resulta suficiente para descartar el valor de la declaración de M., dado que más allá de los reparos que puedan realizarse a la credibilidad del testigo mencionado, se debe recordar que la situación de dominación que la testigo M.relata con relación a Daniela Milhein sobre ella, permite presumir que existía un encierro psicológico similar a lo que ocurría en los lugares de explotación de la trata de personas, por lo que la circunstancia de que haya salido a realizar compras por el barrio no invalida su declaración" (cfr. fs. 12.511).

Recuerdan los recurrentes que este testigo Cruz en una parte de su deposición había afirmado que F. M. le fue a pedir una pala y que alguna vez se cruzó con ella en el supermercado; sin embargo se olvidan y nada dicen respecto de las numerosas consideraciones de la sentencia que enfatizaban la privación de libertad y ocultamiento de esta persona y relativizaban la importancia de aquellas aseveraciones (cfr. fs. 12.523/12.524 vta.), debiéndose en esta oportunidad solamente centrar la atención en aquella parte del fallo en que la Corte, para patentizar la dominación psicológica -y la consecuente limitación a la libertad ambulatoria- que ejercía Daniela Milhein sobre sus víctimas, luego de reseñar las declaraciones de M.E. Z., concluye que "Esta situación demuestra a las claras que el sometimiento psíquico dentro de una red de trata de personas permite que las víctimas transiten en una aparente 'libertad' hacia destinos lejanos, muchas veces por fuera del espacio de influencia de sus captores y, sin embargo, se encuentran amedrentadas, amenazadas y sojuzgadas de manera tal que no pueden buscar ayuda para escaparse de su situación. Si la joven Z. viajó sola hasta otra provincia sin poder liberarse de sus explotadores, resultaría una ingenuidad considerar que F.M. era ajena a una situación de coerción sólo porque hubiera pedido una pala a su vecino o hiciera compras en el barrio" (cfr. fs. 12.524).

Lo expresado con anterioridad demuestra que la Corte abordó las cuestiones que los recurrentes pretenden acreditar con los testimonios que citan, y haciéndose cargo de ellos procedió a desestimarlos explicitando con amplitud los argumentos que daban razón a la situación de privación de libertad que aquejó a F.M.. En esta línea de ideas bueno es recordar el episodio que la tuvo como protagonista, en el que Daniela Milhein falseó el apellido de F. M. en el Hospital Carrillo de la localidad de Yerba Buena, haciendo evidente su propósito de ocultar la identidad de una menor ante empleados públicos, dejando al desnudo lo irregular de la relación; más aún dice la Corte, cuando el cambio de apellido lo realiza Milhein ante un problema de salud en los órganos sexuales de la menor, el cual podría haber derivado en preguntas comprometedoras o incómodas que pensó podrían incriminarla (cfr. fs. 12.524 vta.). Por lo tanto, estas reflexiones y comentarios que no han sido adecuadamente controvertidos en el escrito impugnativo en estudio, muestran a las claras la impertinencia de defender en dicha presentación recursiva que la actitud imputada Milhein no fue la de apartar a su víctima de todo contacto con la administración pública y la justicia (cfr. fs. 13.422 y vta.).

La alusión a los dichos de G.Q. (cuyo testimonio fue tenido en cuenta por el Tribunal), deja en evidencia que ella hace referencia a la existencia de una red de prostitución en la cual participaban los acusados, reconociendo haber trabajado en el sur de Argentina, uno de los puntos donde enviaban a las mujeres que pasaban como ella por la casa de Milheim, como H., entre otras. Las declaraciones de N.A.G. son contundentes sobre el tema, tal como lo pusiera de relieve el A quo.

Los fundamentos desenvueltos por la sentencia de Corte a los efectos de dar basamento a la responsabilidad penal de Andrés Alejandro González no logran ser desvirtuados por los recurrentes, en la medida que sus objeciones se centran en enjuiciar el alcance atribuido por el mencionado Tribunal a las declaraciones de V. B. y P. C.. Es que (a todo evento) más allá de estas deposiciones, lo cierto es que el pronunciamiento atacado trascendió largamente esta cuestión para atribuir responsabilidad a González, exponiendo otros argumentos decisivos a tal fin que no fueron cuestionados por el recurso en examen. Se rescata, en esta inteligencia, la afirmación sentencial de fs. 12.536, de que en la lógica de la trata, el esposo de Milheim, Andrés Alejandro González, no pudo quedar al margen de esta situación (la razonabilidad de esta apreciación es indiscutible atendiendo al vínculo existente entre ambas personas, que torna insostenible la ajenidad o desconocimiento que se predica del esposo con relación a las actividades ilícitas de su pareja, las que se desarrollaron en inmuebles que les pertenecían); el testimonio esencial de F.M. (cfr. fs. 12.536 y vta.), de cuya credibilidad ya se dio cuenta en párrafos anteriores; la reflexión de que ante la enfermedad de Milheim "...la presencia de Andrés Alejandro González era imprescindible, dejando claro que no podía secuestrar, dopar y ocultar a una mujer joven sin la presencia y la actuación del imputado" (cfr. fs. 12.536 vta.), y las declaraciones incriminatorias de M.A.H., L.C. y V. G.(cfr. fs. 12.536 vta.); elementos probatorios todos éstos que llevaron al fallo a concluir con racionalidad, que de todas estas probanzas surge de manera indubitable la relevancia de Andrés Alejandro González en las actividades que organizaban junto a su esposa, y que tuvo retenida y oculta a María de los Ángeles Verón (cfr. fs. 12.536 vta.).

Lo mismo corresponde predicar con relación a la responsabilidad penal de Juan Humberto Derobertis, toda vez que en el escrito recursivo se cuestionan las declaraciones de A. R. enfatizando, además, que Derobertis no era dueño del "Desafío", y que si así lo admitió, lo hizo solamente con la finalidad de ayudar a quien le dio trabajo. No obstante ello, de la simple lectura de la motivación desarrollada en la sentencia recurrida para comprometer su responsabilidad, se sigue que el testimonio de A. R. no formó parte de esta argumentación, y que la legitimidad para la incriminación penal en condición de partícipe necesario de Derobertis se hizo residir en otras declaraciones, como las de Gonzalo José Gómez, Carlos Luna y María Azucena Márquez, y los testimonios de A.A.R., L.T. y M. P. D. (cfr. fs. 12.543), a cuyo respecto no se efectuó en el recurso ninguna manifestación.

Vale aclarar, asimismo, que para la sentencia no fue dirimente si Derobertis era propietario o no del "El Desafío", a pesar de las declaraciones positivas del propio inculpado en tal sentido (que se pretenden explicar o justificar en el escrito recursivo), de lo que resulta que tal contingencia mal puede invocarse en apoyo de los recurrentes. Contrariamente, la sentencia del 17/12/2013 expuso que, tanto los testimonios de los propios imputados como el de las víctimas de la explotación sexual, reconocen a Juan Humberto Derobertis como encargado de "El Desafío" en el período en que se encontraba retenida María de los Ángeles Verón; y que en cuanto a su función, las mencionadas declaraciones testimoniales demostraron que no era un empleado de segunda línea, sino un encargado que era responsable de recibir, controlar, vigilar y, en este caso, también reclutar las adolescentes o jóvenes que serían prostituidas en los locales de La Rioja, de tal suerte que la tarea que cumplió en los locales fue imprescindible para mantener el secuestro coactivo con fines de explotación sexual de María de los Ángeles Verón (cfr. fs. 12.543 y vta.).

En lo relativo a los testimonios de P.S., M.A. y David Catalán y al entrecruzamiento de llamadas a que hacen referencia los recurrentes a fs. 13.246 y 13.247 y vta. de autos, tampoco se explican las razones por las cuáles dichos elementos serían relevantes para exculparlos, y de qué forma vendrían a contrarrestar y desvirtuar los argumentos -derivados de las constancias de la causa- que sirvieron de fundamento para establecer su responsabilidad penal.

Para terminar, sólo resta abordar el agravio formulado por la defensa técnica de Juan Derobertis, por el que cuestiona a la sentencia alegando que no pudo condenársele como partícipe necesario, cuando el Ministerio Público lo había imputado como partícipe secundario, a riesgo de lesionar el principio de congruencia.

La contestación a esta objeción fluye sin dificultad del reconocimiento de la facultad recursiva del querellante para impugnar la sentencia absolutoria y, en especial, del fallo "Santillán" -aludido con anterioridad- de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, siendo necesario a tal fin, una vez más, tener presente el contenido de su considerando 10, que expresa: "Que de ello se sigue que la exigencia de la acusación, como forma sustancial en todo proceso penal, salvaguarda la defensa en juicio del justiciable, sin que tal requisito tenga otro alcance que el antes expuesto o contenga distingo alguno respecto

del carácter público o privado de quien la formula (Fallos: 143:5)". De ello se sigue la habilidad de la querrela para sostener la acusación y, por ende, su aptitud para requerir del órgano judicial una condena -con relación a determinados imputados- sobre la base de un grado de participación más gravoso que el impetrado por el Ministerio Público, y la facultad del Tribunal para resolver la petición formulada en ese sentido. Por consiguiente, desprendiéndose de la presentación de fs. 12.028/12.086 vta. que la querrela solicitó en su recurso de casación contra la sentencia de la Cámara Penal de fecha 11/12/2012, que los imputados fueran condenados como coautores responsables de los delitos juzgados (cfr. fs. 12.028), no queda resquicio para poner en entredicho la factibilidad jurídica que se pudiera llegar a condenar a dichos imputados con arreglo a una participación en el hecho antijurídico, típico y culpable, más intensa a la atribuida por el Ministerio Fiscal en su pretensión recursiva, siendo que de las constancias de autos se infiere claramente que la base fáctica de la acusación se mantuvo inalterada a lo largo del proceso, existiendo correspondencia entre el hecho por el que resulta condenado y el intimado en la acusación, lo que descarta cualquier afectación al principio de congruencia.

En consecuencia, y de conformidad a lo analizado, corresponde rechazar el presente recurso.

VI.4- La mera lectura del recurso de casación de Mariana Natalia Bustos revela indubitablemente que, las consideraciones que allí se formulan vinculadas a la arbitrariedad fáctica que se imputa a la sentencia en embate asociadas a la ponderación del plexo probatorio -en especial las testimoniales-, han sido concebidas, en su gran mayoría, en forma genérica y dogmática, sin precisar adecuadamente las contingencias o elementos de hecho, puntuales y concretos que les brinden sustento, lo que trae necesariamente aparejada su impertinencia para revertir lo resuelto en la instancia anterior con relación a estas cuestiones.

Desde esta perspectiva, primeramente, respecto del agravio por el que se puntualizan supuestas contradicciones entre las declaraciones realizadas en la instrucción y el debate oral, se advierte que la recurrente no expone a cuáles hace referencia; en consecuencia, su planteo carece de fundamento adecuado en tanto no establece en que supuestos ocurren tales contradicciones. No debe perderse de vista, tampoco, que frente a los dichos en instrucción, en principio, el valor probatorio de las testimoniales en el debate resulta de mayor peso a otras circunstancias o dichos previos; más aún, cuando la agraviada no ha determinado con precisión otros puntos o pruebas que sostengan las primeras declaraciones. Este criterio ha sido asumido por esta Corte en numerosos precedentes: "No puede imputarse arbitrariedad a una resolución que hace primar las declaraciones en las audiencias por sobre las realizadas en la instrucción puesto que tanto la doctrina como la jurisprudencia le otorgan, en principio, mayor valor probatorio atento al modo específico en que se la produce" (cfr. sentencia N° 996, del 17/12/2010, in re: "Santos Guillermo s/ Robo agravado"). Lo propio sucede con relación a la crítica de que se rechazó con fundamentos aparentes y en base a afirmaciones dogmáticas los planteos de nulidad efectuados por su parte durante el debate violentándose su derecho de defensa en juicio, pero sin dar razón circunstanciada y precisa de dichas manifestaciones. En segundo lugar, y tal como se lo puso de resalto más arriba, a cada paso de la presentación impugnativa en estudio se declama en forma genérica y dogmática que el Tribunal valoró parcializadamente los elementos de prueba, que se conculcó las reglas de la sana crítica al darle entidad a testimonios carentes de credibilidad y contradictorios, que se prescindió de pruebas decisivas para la recta composición de la causa, y que sin motivación legal suficiente y de forma incongruente se ponderó la plataforma fáctica del caso, incurriéndose en arbitrariedad fáctica. Sin embargo, estas denuncias se individualizan en el escrito recursivo -en alguna medida- solamente cuando se hace mención a que los testigos que declararon en el juicio mintieron hasta su identidad en algunos casos (L.T.), o bien, vieron a la víctima en dos lugares distintos en el mismo momento (B.V. y F. M.).

La presunta contradicción que se imputa entre los testimonios de B. V. y F. M., ya fue detalladamente despejada y resuelta en el parágrafo VI.1 de este voto, al que me remito por razones de brevedad, sin que en el recurso de casación en examen se haya exteriorizado fundadamente algún razonamiento tendiente a desvirtuar lo allí postulado.

La alegada mentira que se le atribuye a la testigo L. T. acerca de su identidad, ha sido explicada con argumentos satisfactorios por la sentencia del 13/12/2013, de la siguiente manera: "Otra manifestación de la ausencia de una necesaria perspectiva de trata que exhibe la sentencia impugnada, consiste en restar valor a la declaración de la testigo T. como consecuencia del ocultamiento, duramente varios años, de su verdadera identidad, dado que tal circunstancia lejos de erosionar el valor convictivo de la testigo, demuestra los efectos que provocó su traumática experiencia como consecuencia de su sometimiento a la trata de personas, la cual, evidentemente generó en la víctima un temor que se mantiene durante muchos años. Prueba de ello es que a pesar de no encontrarse físicamente sometida por sus explotadores, la testigo T. sigue 'cumpliendo' con aquella orden que le dieran alguna vez sus captores en el sentido de 'ser' A. M.. Cabe recordar que surge de la causa que L. T. declaró durante el debate que el 'Chenga' Gómez y

Mariana Bustos le entregaron el DNI de A.M, le pusieron su foto y le dijeron que debía usar esa identidad por el resto de su vida. Todo ello sirve para acreditar aún más su condición de víctima de trata y la necesidad de un enfoque que atienda esa situación, a partir de la cual, resulta inadmisibles restar valor a una declaración a partir del ocultamiento de su identidad en las condiciones de esta causa. Asimismo, surge de las constancias de la causa que la defensa de los imputados conocía -desde fines del año 2003- que la identidad de la entonces 'A. M.' era falsa, que se encontraba adulterado su DNI y que ello surgía de un informe policial, así lo demuestra la propia posición de la defensa de Fernando José Gómez (conf. fs. 2825)” (cfr. 12.497). De igual forma, más adelante, a fs. 12.543 vta., al fundar la participación de Mariana Natalia Bustos en el hecho, el Tribunal A quo consignó otros dichos de la aludida testigo, conforme a los cuales “...Fernando Gómez y su mujer Mariana Bustos son quienes la presionan para que cambie su identidad: 'Esta gente me toma la declaración y me hace firmar con ese DNI. Esta gente, el Chenga y Mariana me dijo que usara ese DNI hasta el resto de mi vida porque 'de ahora en más te llamas A.M.' porque yo sabía bien lo que me iba a pasar, yo tenía miedo además por todo lo que hacían ahí, mi opción era firmar, irme y salir de ese lugar, y así lo hice (...) ¿Quién le sacó una foto? Adentro del Desafío, Mariana, con una cámara grande de fotógrafo' (fs. 11.928)”.

Del texto del recurso de casación en análisis no se sigue la existencia de ningún cuestionamiento relevante esgrimido sobre el particular, al haberse reducido la impugnación a la sola manifestación genérica de que L. T. falseó su identidad durante años. De igual manera, las restantes declaraciones inculpativas de esta última a las que el pronunciamiento atacado juzgó relevantes, también quedaron huérfanas de cuestionamientos, de lo que resulta que nada dijo respecto de los dichos de aquella que la situó junto a María de los Ángeles Verón cuando ésta se encontraba en La Rioja; de las funciones que describió cumplía M. B. en los locales de La Rioja (encargada, con tareas de vigilancia, control, ocultar y amenazar a las jóvenes); y muy especialmente, de la manifestación de T., en el sentido de que “...recordó que cuando vio a María de los Ángeles Verón estaba presente M. B. 'En ese momento yo hablé con ella, vi cuando la sacaron porque estábamos limpiando el salón, la llevaron en un Duna blanco, estaba con su ropa normal, sé porque Mariana dijo que Marita había dejado una remera de regalo, no le decían Marita, le decían Lorena como nombre artístico' (fs. 11.927)” (cfr. fs. 12.543 vta./12.544).

Como se adelantó, ninguno de estos argumentos fue rebatido concretamente por la recurrente, en virtud a que se redujo a realizar planteos genéricos carentes de fundamentación suficiente en relación al fallo en recurso. Únicamente cuenta la impugnación de que no se tuvo en cuenta su situación de vulnerabilidad, lo que pudo llevarla a prostituirse y a desconocer el alcance de su conducta. No obstante, no alcanza a ver que Ella no compareció a este proceso como víctima de trata, sino como imputada merced a haber tenido participación en los hechos delictivos en la forma vista; que su situación sí fue contemplada en la sentencia del 24/4/2014, la que reparó en su culpabilidad menguada y en su autodeterminación limitada (presumiendo incluso su calidad de víctima de violencia de género), lo que no supuso excluir su imputabilidad ni su responsabilidad en los delitos que se le atribuyen, sino solamente gravitar en la intensidad de la pena.

Finalmente, alegar que no se profundizaron otras líneas investigativas no es suficiente para excluir su responsabilidad penal, ya que para ello se requiere ineludiblemente rebatir y destruir los fundamentos y pruebas inculpativas que los órganos judiciales recogieron para reputarla partícipe necesaria en los delitos por los que resultó a la postre condenada, conforme a la reconstrucción histórica de los hechos que juzgaron adecuada con arreglo a las particulares circunstancias fácticas de la causa.

VI.5- Con relación al recurso de casación incoado por Gonzalo José Gómez, Carlos Luna y Cyntia Paola Gaitán, cabe señalar que sus planteamientos son similares a los contenidos en el recurso de Mariana Natalia Bustos, en lo que se refiere a las impugnaciones que versan sobre la plataforma fáctica del caso, apreciación de la prueba, y fundamentalmente, valoración de los testimonios rendidos en el proceso; al punto que en orden a estas cuestiones, la redacción es semejante en numerosos pasajes de ambos escritos recursivos.

Ello así, entonces, resultan aplicables -mutatis mutandi- al recurso de casación de Gonzalo José Gómez, Carlos Luna y Cyntia Paola Gaitán, las consideraciones esgrimidas en el párrafo anterior referidas a Mariana Bustos. De allí que tengan valor para los aludidos recurrentes, las apreciaciones que se allá se formulan en punto: a la naturaleza genérica y dogmática de los agravios y a su falta de crítica concreta a los fundamentos que sustentan el fallo recurrido; a las supuestas contradicciones entre las declaraciones realizadas en la instrucción y el debate oral; a la invocada mentira de los testigos hasta su identidad en algunos casos (L. T.), y en que vieron a la víctima en dos lugares distintos en el mismo momento (testimonios de B. V. y F. M.); a lo que se dijo con relación a la alegada situación de vulnerabilidad de Mariana Bustos, ya que en el recurso de casación en análisis dicha situación se predicó respecto de Cyntia Paola Gaitán, en casi idénticos

términos en que había sido formulada con relación a Bustos -cfr. fs. 12.298 y 13.368 vta.- (con las únicas diferencias no significativas de que esta última tiene un solo hijo y Gaitán dos, y que la sentencia del 24/4/2014 no descartó respecto a Gaitán que hubiera sido prostituida y explotada con anterioridad, mientras que con relación a la primera, presumió su condición de víctima de violencia de género); y en lo relativo a defensa fundada en la falta de profundización de otras líneas investigativas.

Desde esta óptica también se constata que los recurrentes no se han ocupado ni las han rebatido a las consideraciones realizadas por la Corte Suprema para fundar sus respectivas responsabilidades en el hecho delictivo cometido. Así, no mereció ningún comentario crítico lo expresado por la sentencia del 17/12/2013 a fs. 12.538 vta./12.539 vta., respecto a la situación de Gonzalo José Gómez; y a fs. 12.540/12.541 vta. en lo relativo a la participación de Carlos Alberto Luna y Cyntia Paola Gaitán en los acontecimientos antijurídicos que nos ocupan.

Como corolario de lo precedentemente expuesto, corresponde no acoger este recurso de casación en lo relativo a la temática analizada, sin perjuicio de que deba ser receptado positivamente en lo que concierne al cese de la privación de libertad de Cyntia Paola Gaitán, conforme se verá infra, en el apartado VII.4 de este voto.

VI.6- Situado en este párrafo en el recurso de Domingo Pascual Andrada, me haré cargo inmediatamente de las cuestiones vinculadas a la lesión que invoca de los principios de congruencia y de la sana crítica, en la ponderación del material probatorio de la causa.

VI.6.1- Comienzo descartando que la sentencia recurrida haya conculcado el principio de congruencia, según se infiere de las constancias de autos, conforme se verá.

A diferencia de lo que declama el recurrente, el hecho imputado o constitutivo de la acusación no ha sido modificado ni alterado a lo largo de todo el proceso penal, existiendo correspondencia entre el mismo y el contenido de la decisión jurisdiccional condenatoria del imputado en cuestión.

Así, al llamársele a prestar declaración indagatoria, el hecho que se le atribuyó fue "...el de tener secuestrada desde aproximadamente el mes de abril/mayo del cte año y haciendo ejercer la prostitución a María de los Ángeles Verón, junto a María Azucena Márquez, Liliana Mabel Medina, su hijo Alfredo Nicolás Medina (a) El Chenga y Juan Carlos Derobertis, siendo estos los propietarios de los prostíbulos, para lo cual Ud. trabaja y busca personas del sexo femenino, para hacerlas ejercer la prostitución en los prostíbulos en donde se encuentra mencionada Verón, secuestrada, siendo esta ocultada y haciéndola rotar para no poder localizarla en los prostíbulos llamados Candy, el que se encuentra ubicado en Ruta Nacional N° 38 con Av. San Nicolás de Bari, B° San Nicolás, el llamado Candilejas, ubicado en calle Portezuelo s/n° entre Tama y Av. Juan Manuel de Rosas B° Joaquín V. González, de propiedad de María Azucena Márquez, ambos ubicados en la ciudad capital de la Provincia de La Rioja y en el prostíbulo llamado el Desafío, ubicado en Ruta Nacional 38 y calle Malvinas Argentinas ciudad Capital de la Provincia de La Rioja, siendo este de propiedad de Liliana Mabel Medina, haciéndola rotar en los antes referidos para no ser localizadas, siendo la referida María de los Ángeles Verón buscada intensamente por las autoridades Judiciales y Policiales de esta Provincia. Además se la traslada a los domicilios sitios en calle Benjamín Matienzo s/n° B° Joaquín V. González de propiedad de María Azucena Márquez, al domicilio sito en calle María Eva Duarte de Perón s/n° paralela a Av. Juan Manuel de Rosas entre calles Portezuelo y Guandacol, B° Joaquín V. González de propiedad de Liliana Mabel Medina, al domicilio sito en Av. San Nicolás de Bari esquina calle Talampaya B° La Hermita de propiedad de Juan Carlos Deroberti, todos ellos en la ciudad capital de la provincia de La Rioja" (cfr. fs. 429/430).

A su turno, en el requerimiento de elevación a juicio del 08/11/2004, el hecho descrito refiere a que "El 3 de Abril del 2002, en horas de la mañana, personas no determinadas interceptaron a María de los Ángeles Verón en la calle San Martín casi esquina calle Paso de los Andes, a la altura de la Maternidad y del Jardín Municipal Semillita, y procedieron a subirla en contra de su voluntad en un automóvil marca Fiat Duna, trasladándola a los domicilios de manzana B casa 7 del B° Feput de esta ciudad, y de calle Remedios de Escalada N° 50 de Yerba Buena, donde Daniela Natalia Mihein y Andrés Alejandro González la tuvieron privada de su libertad hasta que la enviaron a la Ciudad de La Rioja para que ejerza la prostitución en los cabarets llamados Candy, Candilejas y El Desafío donde María Azucena Márquez, Lidia Irma Medina, José Fernando Gómez (a) 'El Chenga', Carlos Alberto Luna, Humberto Juan Derobertis, Mariana Natalia Bustos, Domingo Pascual Andrada y Cynthia Paola Gaitán, tuvieron a María de los Ángeles Verón privada de su libertad en contra de su voluntad obligándola a ejercer la prostitución, siendo que hasta la fecha la misma no es habida" (cfr. fs. 4533 vta.). Los delitos que se le imputó en esa oportunidad fueron los de privación ilegítima de la libertad agravada (artículo 142 bis, inciso 1, del Código Penal) y promoción de la prostitución (artículo 126 del Código Penal), en concurso ideal (artículo 54 del Código Penal) (cfr. fs. 4.536vta./4.537).

Con motivo de la discrepancia entre la Fiscal de Instrucción de la VIª Nominación -que solicitaba el sobreseimiento de Víctor Ángel Rivero, María Jesús Rivero y Gonzalo José Gómez- y el Juez de Instrucción -que se oponía al mismo-, el Fiscal de Cámara -en el marco del procedimiento previsto en el artículo 368 del CPPT-, requirió la elevación a juicio en la presente causa de los mencionados encartados, imputando los mismos delitos y describiendo el hecho del siguiente modo: “Que el día 3 de abril del 2002, en horas de la mañana, personas a determinar, entre ellos Víctor Ángel Rivero, por encargo de María Jesús Rivero, interceptaron a María de los Ángeles Verón en la calle San Martín casi esquina Paso de los Andes, a la altura de la Maternidad y del Jardín Municipal Semillita, y procedieron a subirla en contra de su voluntad en un automóvil marca Fiat Duna, trasladándola a los domicilios de manzana B casa 7 del Bº Feput de esta ciudad, y de calle Remedios de Escalada nº 50 de Yerba Buena, donde Daniela Natalia Milhein y Andrés Alejandro González la tuvieron privada de su libertad hasta que la enviaron a la ciudad de La Rioja para que ejerza la prostitución en los cabarets llamados Candy, Candilejas y El Desafío donde María Azucena Márquez, Lidia Irma Medina, José Fernando Gómez (a) 'El Chenga', Gonzalo José Gómez, Carlos Alberto Luna, Humberto Juan Derobertis, Mariana Natalia Bustos, Domingo Pascual Andrada y Cynthia Paola Gaitán, tuvieron a María de los Ángeles Verón privada de su libertad en contra de su voluntad, obligándola a ejercer la prostitución” (cfr. fs. 7.378). Por su parte, el Juez de Instrucción de la IVª Nominación, en fecha 30 de junio de 2005, dispuso la elevación a juicio de los imputados de conformidad al requerimiento del Fiscal de Cámara (cfr. fs. 7.504/7.507 vta.).

De las transcripciones que anteceden, se sigue que la base fáctica de los delitos atribuidos a Andrada consistió en mantener privada de su libertad a María de los Ángeles Verón -conjuntamente con los otros imputados que se mencionan-, ocultándola a la vista de terceros haciéndola rotar permanentemente, y obligándola a ejercer la prostitución en los locales “Candy”, “Candilejas” y “El Desafío”. De allí que no pueda sostenerse con razón que los hechos imputados fueron cambiando, ya que del hecho descrito en la indagatoria no surge que se le hubiera atribuido ser el autor del secuestro sino que, por el contrario, en concordancia con la descripción de hecho efectuada en el requerimiento de elevación a juicio, siempre la acusación se centró en endilgarle haber mantenido privada de la libertad contra su voluntad a la víctima, y constreñido a ejercer la prostitución.

Lo dicho se constata fácilmente con sólo percatarse del tenor del requerimiento de prisión preventiva de la Fiscal de Instrucción de fs. 513/514 y del auto de prisión preventiva del Juez de Instrucción, glosado a fs. 530/531 de autos. De la misma manera, de la declaración como imputado de Domingo Pascual Andrada también se desprende prístinamente que tuvo perfectamente en claro cuáles eran los hechos que se le atribuían y procedió a defenderse de ellos en los términos de fs. 429 vta./430 vta., los que no hacen más que revelar la correspondencia de estas declaraciones con los hechos imputados en la forma descrita más arriba.

Asimismo, el alegato del Ministerio Público es igualmente concordante con la plataforma fáctica de la imputación destacada con anterioridad, tal como se infiere del alegato del Fiscal de Cámara, Dr. Carlos Sale (cfr. fs. 11.681 vta./11.683). Las expresiones de dicho funcionario en el sentido que “...no puede Andrada no haber sabido que Marita estaba en el desafío y que estaba en la organización encargado de avisar sobre los allanamientos” (cfr. fs. 11.683), no representan más que una precisión aún mayor en la conducta reprochable que, claramente, se encuentra abarcada por la descripción fáctica más amplia descrita con anterioridad (vale decir, que dicha circunstancia forma parte del hecho global originariamente imputado), en la medida que la alusión a la calidad de informante no traduce un hecho diverso o distinto que exceda a la acusación, o que importe mutación del hecho, o que cambie o modifique la base fáctica de la imputación (que sigue y siguió siendo la mencionada ut supra, al igual que su calificación jurídica), por cuanto tal contingencia no modifica en su esencia el hecho notificado en la acusación.

Por ende, la particularidad señalada lejos estuvo de comprometer el derecho de defensa del recurrente. No obstante, éste denuncia dicho vicio en su recurso de casación, pero sin explicar de qué forma se vio conculcado ese derecho y sin individualizar qué medidas probatorias se han visto perjudicadas de producir por tal motivo. Por el contrario, a fs. 11.733 y vta. corre glosada la declaración de Andrada realizada en la audiencia de debate del 16/10/2012, en la que se hace cargo expresamente de la cuestión de la información de los allanamientos diciendo que los testigos mienten, y que “Nunca avisé a Lidia Irma Medina de los allanamientos en sus locales, porque yo sólo era agente y no sabía lo que saben los comisarios, nunca participé de los allanamientos, porque lo hacen fuerzas especiales” (vale aclarar que esta declaración es la que, erradamente, la defensa técnica del recurrente en la ampliación de su presentación recursiva estimaba que no obraba en el expediente). En el alegato de la Dra. Toledo formulado en la audiencia del 06/11/2012 igualmente existen referencias explícitas a esta cuestión (cfr. fs. 11.695/11.696); a lo que se añade que ya en su declaración indagatoria el imputado había hecho notar la relación de su función policial con los allanamientos al expresar “que yo sé por la labor que tengo que desde Tucumán se han librado allanamientos y detenciones para los prostíbulos

Candy, Fives Star, Bienestar o Buenestar, Caricia, El Desafío y Casablanca que estaría cerrado y todos están ubicados sobre la ruta 38 en la ciudad capital de La Rioja” (cfr. fs. 430). Todo ello revela que hubo argumentación crítica de la defensa sobre las circunstancias de marras, por lo que mal puede sostenerse que hubo hechos respecto de los que no pudo defenderse.

Las formas procesales constituyen salvaguardas, pero no se trata de rituales que sean fines en sí mismos sino que, justamente, tienen un fin en la medida que sirven a las garantías contra la arbitrariedad. Es atractivo mirar a todo esto como un asunto exclusivo del derecho de defensa, con lo cual todo se reduce a comprobar si el imputado tuvo oportunidad de defenderse o no. De ahí se puede razonar que el derecho a ser informado de la imputación estaría circunscripto a que la defensa demuestre de qué defensas se vio imposibilitada de ejercer y en qué medida habrían influido en la solución adoptada. En materia de nulidades rige el principio según el cual su declaración debe tener como antecedente la afectación de alguna garantía o derecho; caso contrario, si no ha habido perjuicio alguno, la aplicación de dicho remedio excepcional carece de sentido, por la simple razón que la conservación de los actos procesales también es un precepto que debe ser respetado (cfr. Gargaglione, Sergio A.: “No siempre corresponde la nulidad en caso de una indagatoria defectuosa”, La Ley on line AR/DOC/31311/2009).

Por lo tanto, existiendo correlación entre la acusación y la sentencia, y siendo que la violación del principio de congruencia se manifiesta ante la falta de identidad fáctica entre el hecho por que resulta condenado el encausado con el enunciado en la acusación intimada, va de suyo que en el sub examine no se configura el vicio señalado, toda vez que el pronunciamiento recurrido no se alejó de lo delimitado por la indagatoria, el Ministerio Público en su requerimiento de elevación a juicio y en el alegato final, al encontrar a Domingo Pascual Andrada responsable de los delitos de privación ilegítima de la libertad y de promoción de la prostitución, en perjuicio de María de los Ángeles Verón, con arreglo a los hechos que formaron parte de la acusación durante todo el proceso. Si la lesión al principio de congruencia es la falta de correspondencia entre la pretensión punitiva y la disposición jurisdiccional, el vicio de marras no se tipifica en la especie, por las razones apuntadas más arriba. Es que Domingo Pascual Andrada en la sentencia del 17/12/2013, no fue condenado por otra razón que no fuera la de haber mantenido privada ilegítimamente de su libertad a María de los Ángeles Verón, y obligado a que ejerciera la prostitución; o sea, que terminó reprobado por el mismo hecho por el que había sido acusado (ne est iudec ultra petita partium). No se afectó su derecho de defensa en la medida que, en definitiva, fue condenado por el hecho y la descripción típica por las que vino imputado a lo largo del proceso por lo que, habiendo tenido la posibilidad de defenderse de la imputación fáctica y jurídica en el decurso procesal, no puede decirse que haya existido una emboscada por parte del Tribunal A quo.

En suma; los hechos descritos en la indagatoria y los intimados en la requisitoria fiscal coinciden sustancialmente con la plataforma fáctica fijada por el Tribunal del Juicio y con los hechos por los que fue condenado, por lo que el agravio basado en que el hecho acreditado no guarda total correspondencia con el intimado y que existe una variación fáctica no se ajusta a las constancias de autos. El cotejo de la requisitoria fiscal, de la sentencia, y de las constancias pertinentes de la causa muestra que no se alteró el marco fáctico de la acusación, sino que el Tribunal ajustó su conducta a lo preceptuado por el artículo 419 del CPPT, no verificándose la infracción que se denuncia. Es que el principio de congruencia, que exige coincidencia fáctica entre acusación y sentencia, ha sido adecuadamente resguardado en el sub lite.

Pero en cualquier caso, a mayor abundamiento y a todo evento, no debe perderse de vista el criterio sentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los autos caratulados: “Recurso de hecho deducido por el fiscal general en la Cámara Nacional de Casación Penal en la causa Quiroga, Edgardo Oscar s/ Causa N° 4302”. Allí, en el considerando 20 de su voto, los Ministros doctores Santiago Petracchi y Elena Higton de Nolasco expresaron que, aún cuando el requerimiento de elevación resulta apto para fijar el objeto del juicio, e incluso, bajo ciertas condiciones ciertamente, poco frecuentes, podría satisfacer las exigencias de la defensa en juicio y la imparcialidad, una defensa efectiva supone que sea el fiscal, y no el Tribunal de juicio, quien construya, a partir de la prueba producida en el debate, la imputación definitiva. A su turno, el Ministro doctor Eugenio Zaffaroni manifiesta que la acusación constituye un bloque indisoluble que se perfecciona en dos momentos procesales distintos: el requerimiento de elevación a juicio, que habilita la jurisdicción del Tribunal para abrir el debate, y el alegato fiscal solicitando condena, que habilita la jurisdicción del Tribunal a fallar (considerando 14).

VI.6.2- De otra parte, considero que los ejes sobre los que la sentencia crisis construyó la responsabilidad penal de Domingo Pascual Andrada no logran ser desvirtuados por las argumentaciones desarrolladas en la presentación impugnativa en examen.

En efecto; más allá de las refutaciones del recurrente a los testimonios de B. I. V. y N. E. R., y aún relativizando su fuerza probatoria o dejándolos de lado, lo cierto es que lo mismo se mantiene incólume la circunstancia fáctica tenida por comprobada en el fallo atacado, de que Andrada formaba parte de la red de trata de personas investigada en

esta causa y que entre sus funciones figuraba el reclutamiento y transporte de mujeres de Tucumán para los locales de La Rioja.

El testimonio de N. V. M. -en lo que se refiere específicamente a esta cuestión- es conteste en ese sentido, al reconocer, como lo expresa la sentencia en recurso, que quien la buscó para ir a “trabajar” a La Rioja era el agente Andrada” (cfr. fs. 12.544 vta.). Este aserto es corroborado por el mismo imputado a fs. 429 vta. -como también lo recuerda el fallo- el que, al prestar declaración indagatoria en la causa: “Medina, Pablo Luis y Andrada, Domingo Pascual s/Infracción artículo 189”, admite que frecuentemente traía mujeres por encargo a La Rioja para trabajar en dichos establecimientos (cfr. fs. 461 y vta.), lo que también es aceptado por el propio Carlos Luna (cfr. fs. 11.734); e incluso la sentencia absolutoria del 17/12/2013 no desconoció esta contingencia al afirmar que sí era indudable que hacía su aporte como captador y transportador de jóvenes mujeres ya inmersas en la prostitución, y que actuaba en zonas como el Parque de Julio y prostíbulos aledaños, como los de la avenida Avellaneda, primera cuadra (cfr. fs. 11.990). El informe de fs. 410/416 acerca de la pernoctación en un hotel de esta ciudad capital revela, además, la frecuencia con que el imputado se trasladaba a Tucumán. Por todo lo hasta aquí expuesto, carece de todo sustento la aseveración vertida en el recurso de casación de que “la llegada a Tucumán de Andrada fue ocasional, circunstancial” (cfr. fs. 13.392).

Otra prueba acabada de este aspecto fáctico, en mi criterio, lo constituye el testimonio de R. C. brindado en sede policial, cuyas partes pertinentes juzgo de interés reproducir: “Que con respecto a esta persona de apellido Andrada, puedo decir que sabía que él tenía ese apellido, pero sí lo reconozco porque en distintas oportunidades fue al lugar donde trabajo en avenida avellaneda 51, donde funciona un Prostíbulo, y fue allí donde lo conocí por primera vez, y él aducía que era oriundo de La Rioja, que tenía una casa de trabajo (prostíbulo) en su provincia, el cual la conocía a la señora Liliana del lugar denominado Candilejas, por lo que yo le dije que no quería viajar a La Rioja puesto que yo ya conocía cómo era el tema y cómo se trabajaba en Candilejas, y que desde los 17 años que viajaba a esa provincia y trabajaba en los prostíbulos de esa provincia, pero para otras personas me quedaba 20 días y luego regresaba a esta provincia, y que la última vez que viajé al lugar aludido fue hace un año atrás, y que puedo decir que sé fehacientemente que los dueños de Candilejas tienen otros prostíbulos en esa provincia, los cuales son: uno llamado Candy y el otro denominado Desafío” (cfr. fs. 467). Y a nuevas preguntas, según el acta policial en cuestión, respondió: “Que cuando esta persona fue al lugar donde trabajo, una compañera de nombre Verónica, de la cual desconozco otros datos, me comentó que esta persona (de la Rioja) le propuso llevarla a los prostíbulos de la Rioja a trabajar, y que la conversaba haciéndose el novio para engañarla y llevarla, y al pasar una semana aproximadamente esta chica no vino a trabajar más en este lugar” (cfr. fs. 467).

Desde mi perspectiva, la idoneidad probatoria de estos dichos de R. C. vertidos en sede policial se mantiene intacta, en virtud que lo declarado por esta misma testigo en el debate oral no merece el menor crédito, por las siguientes razones:

En la audiencia del 17/5/2012 la deponente, sin pronunciar otra palabra que no sea “no”, y sin ninguna explicación, negó conocer el apellido Andrada, el domicilio de avenida Avellaneda 51, los locales “Candilejas”, “Candy” y “Desafío” de La Rioja, y que tenga una amiga llamada Verónica. Preguntada a renglón seguido si reconocía la firma inserta en la declaración de fs. 467, dijo que sí, y luego que le fuera leída la misma, sólo expresó: “yo no dije nada”, sin exteriorizar ningún motivo que justificara tan categórica negativa con relación al contenido de su declaración anterior, que no sea el comentario que “Aparte no me acuerdo de nada, ni de mis hijos, porque tuve meningitis en el año 2007. Me atendieron en el Centro de Salud” (cfr. fs. 11.038); motivo por el cual el Tribunal resolvió que se constatará médicamente lo manifestado por la testigo y si dicha patología podía afectar su memoria (cfr. fs. 11.038 vta.).

La Junta Médica dictamina a fs. 11.091: “Se observa: inhibición, hipobulia, hopoprosxia, bradpsiquia, leve dificultad en la evocación y el registro de acontecimientos pasados, por probable secuela de patología de S.N.C. (Meningitis), no obstante colabora. Presenta ideas tanáticas recurrentes y antecedentes de consumo de sustancias psicoactivas. Refiere encontrarse en tratamiento médico y farmacológico por patologías crónicas, (Citomegalovirus, HIV). Antecedentes de Trastorno por estrés pos-traumático de varios años de evolución, y refiere haber realizado tratamiento psiquiátrico. Conclusión: La Sra. R. C. se encontraría en condiciones de declarar”.

Transcribiré seguidamente las partes pertinentes de lo acontecido en la audiencia de debate del 10/7/2012: “La testigo comienza a ser interrogada por el Dr. Dantona y el Dr. Garmendia, dejándose constancia a su solicitud: '¿Recuerda haber sido interrogada en el año 2002 por la policía? No me acuerdo; ¿Tiene hermanos? Sí, uno se llama Daniel; ¿Tiene algún pariente que sea policía? Sí, se llama M. C., es mi tío'. A continuación formula preguntas el Dr. Sale, quien al advertir contradicciones en los dichos de la testigo solicita que se proceda a dar lectura de la declaración obrante a fs. 467 habiendo reconocido el 17 de mayo la Srita. C. su firma. Cita el Art. 406 del CPPT. El Dr. Morfil se opone ya que a su entender no existiría contradicción sino olvido por parte de la testigo. Pide el desistimiento de la testigo y que la misma sea desocupada. Por resolución del

Tribunal se procede por Secretaría a dar lectura de la declaración de R. C. obrante a fs. 467. La testigo declara: 'Yo no lo conozco al hombre ese que dice el acta'. Acto seguido interroga el DR. Morfil, dejándose constancia a su solicitud: '¿Alguien le dijo si vio a Marita Verón? Yo no la conozco a esa chica, no la vi, sólo escuché hablar de ella acá en la tele'. No formulan preguntas el Dr. Molina, la Dra. Toledo, el Dr. Flores, el Dr. Posse y el Dr. Pérez. No habiendo repreguntas, se decide desocupar a la testigo" (cfr. fs. 11.194 vta.).

Ahora bien; salta a la vista -según ya lo adelantara- que la pretensión de R. C. explicitada en el debate oral de desconocer lo declarado con anterioridad en sede policial, ha sido concretada lacónicamente mediante el empleo del monosílabo "no", o con expresiones como "no me acuerdo", o "yo no dije nada", o "Yo no lo conozco al hombre ese que dice el acta", sin en ningún caso dar la mínima razón o explicación de tan brusco y contundente cambio de criterio, lo que sin lugar a dudas pone seriamente en tela de juicio su sinceridad; o en el mejor de los casos, permite atribuir, solo en parte, este inadmisibles comportamiento a la patología que la aquejó en su momento (que comprometió en alguna medida sus facultades de recordación y evocación), sin perjuicio de que, en cualquier caso, ante esta situación o estado de cosas, corresponda prescindir absolutamente de las manifestaciones formuladas en la audiencia de debate y estar a lo declarado por dicha testigo en sede policial; mucho más todavía ante el hecho cierto de haber reconocido R. C. su firma ante el Tribunal juicio oral y no haber alegado que fue forzada a ello, y de que uno de los números de teléfono que tenía registrado en su agenda Andrada era el correspondiente al prostíbulo de avenida Avellaneda 51 donde, "ó casualidad", R. C. manifestó que trabajaba (cfr. fs. 467), y donde también la situó físicamente el acta policial obrante a fs. 466 de autos.

Conviene recordar que, de acuerdo al principio de valoración de la prueba según las reglas de la sana crítica, el juez es libre para obtener su convencimiento porque no está vinculado a reglas legales sobre la prueba; ha de responder a los principios de la lógica, y dentro de ellos, especialmente al de no contradicción, y a las reglas generales de la experiencia; y que esta Corte ha señalado que, tanto la doctrina como la jurisprudencia le otorgan, en principio, mayor valor probatorio a las declaraciones en las audiencias por sobre las realizadas en la instrucción, atento al modo específico en que se la produce (sentencia Nº 996, del 17/12/2010). Pero como bien se señaló en dicho pronunciamiento, esto es "en principio", porque allí también se indicó que, ante la confrontación de dos versiones contradictorias entre los testigos, el Tribunal tiene que considerar, a partir de los principios de la sana crítica racional, la calidad conviccional de los mismos, como su coherencia con el resto del plexo probatorio; y que en esta orientación la jurisprudencia destacó que "Cuando los dichos de los testigos brindan versiones disímiles, el juez debe afinar la tarea de interpretar las correspondencias entre sus afirmaciones, de conformidad con los criterios de la sana crítica que permitan desentrañar la verdad de los hechos debatidos y optar por aquellos que en su conjunto resulten categóricos y convincentes en concordancia con otros elementos de convicción" (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala A, 6 de abril de 1995; La Ley, 1996-C, 701). De allí que, atendiendo a lo infundado de las lacónicas negativas proferidas por la testigo en la audiencia y no verificándose en el caso de autos el menor respaldo a su veracidad, sumadas las demás circunstancias puntualizadas, y a que no consta ningún otro elemento que sugiera que lo declarado en la policía sea falaz, no existe otra posibilidad que prescindir de aquellas y estar a lo relatado en sede policial, al haberse configurado en la especie una situación que no se encuadra en el principio general. Sostienen José I. Cafferata Nores y Aída Tarditti, que "Si el deponente no logró explicar o superar la contradicción, podrán valorarse ambas declaraciones, pero el tribunal deberá explicar especialmente en la motivación de la sentencia, por qué razones acepta como prueba una versión y no la otra, por qué le otorga más crédito a la versión leída que a la producida en el debate o viceversa" (cfr. "Código Procesal Penal de la Provincia de Córdoba", T, 2, págs. 217/218). Relacionado con el tópico que se viene analizando, el recurrente requiere, asimismo, sean excluidas como prueba de cargo las constancias de la agenda que le fue secuestrada a Domingo Pascual Andrada el día de su detención, el 29/10/2002 (cfr. fs. 449 y vta.). Tal solicitud debe ser desestimada, porque de las constancias de autos surge que a fs. 451 y vta. obran fotocopias de aquellas constancias, debidamente autenticadas por funcionarios público, que dan fe que ellas son fotocopias fiel del original que han tenido a la vista. Y ante esta constatación dotada de fe pública, va de suyo que no se las puede excluir como prueba por el sólo hecho que una testigo manifestara que las tuvo en su poder y les sacó fotocopias; mucho más todavía, porque lo expuesto por esta última testigo se contrapone con la declaración del Comisario Inspector (r) Roberto Oscar Villacorta el que, ante la pregunta del doctor Flores en la audiencia de debate del 17/5/2012, sobre si "Recuerda si Trimarco tuvo acceso a la documentación secuestrada luego de la detención de Andrada?", responde categóricamente que "No tuvo acceso" (cfr. fs. 11.036).

Sentado ello, considero, asimismo, que no todas estas constancias son inocuas, como nos quiere convencer el recurrente, ya que algunas de ellas muestran la vinculación de este imputado con el mundo de la prostitución: a) Andrada tenía registrada en la mencionada agenda a una mujer con el nombre de "Yanet Peti" y a la par el número de

teléfono 4276182 (cfr. fs. 451 vta.), habiéndose comprobado por averiguaciones posteriores que el verdadero nombre de "Yanet Peti" era el de M. C. M., que había trabajado como prostituta (cfr. fs. 417 vta., 507/508 y 10.986 vta.), y que el aludido número de teléfono se correspondía con el de su vecino (O. N.), que a su turno declaró que él se lo prestaba a "Yanet" (cfr. fs. 10.986 vta.). Véase en tal sentido el informe de fs. 417 vta. del Comisario Mayor Villacorta. En este mismo informe se hace referencia también a un ticket de Telecentro "Ver" -ubicado en la ruta 5 de la capital de La Rioja- (cuya fotocopia certificada obra a fs. 450) que tenía Andrada consigo al momento de ser detenido, en el que se consigna una llamada efectuada al número descrito con anterioridad desde dicha provincia, en el que se encuentra escrito con lapicera "Yanet Viajaba" (cfr. fs. 417 y 450); b) existe otro número telefónico en la agenda en cuestión (4227882), que según el informe del Comisario Villacorta "Pertenece a Villareal Roberto (a) Roly de Av. Avellaneda 65 (en este lugar se ejerce la prostitución)", relata el mentado informe (cfr. fs. 417 vta.). A fs. 481 vta. el Comisario Roberto Oscar Villacorta aclara que este número de teléfono es del prostíbulo de Avellaneda 51 de esta ciudad capital.

Los giros postales encontrados en poder de Domingo Pascual Andrada al momento de su detención son otro elemento que sirve para establecer la estrecha ligazón que tenía con la organización delictiva de La Rioja, al registrar como remitente a Paola Gaitán y como destinatario a su persona. Su autenticidad no parece que pueda ponerse en duda -a diferencia de lo que se insinúa en la pieza recursiva-, si se tiene en cuenta que quien los portaba era el propio imputado, sin que se advierta cuál podría ser la razón por la que tuviera documentos "falsos" de este tenor, y sin perjuicio de que tampoco cuestionó antes su autenticidad; a ello se suma el hecho que Cyntia Paola Gaitán era la pareja de Carlos Luna -que según lo reconoce el mismo impugnante, era quien le encomendaba la tarea y le suministraba los medios para llevarla a cabo-, y que el ticket del Telecentro "Ver" aludido en el párrafo anterior, también registra una llamada local a un número de la provincia de La Rioja, y en esa parte del ticket se constata la escritura con lapicera de los vocablos "Paola Gaitán" (cfr. fs. 417 y 450).

La participación y pertenencia de Domingo Pascual Andrada a la organización delictiva de marras se hace todavía más patente, con las declaraciones de uno de los pilares de dicha organización, como Gonzalo José Gómez, quien ratifica que aquél formaba parte de ella al expresar que lo conocía, que era policía en actividad, que era empleado de "Candy", y que "no sé que hacía ahí adentro" (cfr. fs. 11.739 vta.); con lo que queda en claro que los cometidos e injerencias del imputado se desplegaban incluso hacia el interior de los locales. Es importante destacar que no obra en el recurso de casación en análisis ninguna referencia en contrario sobre el particular. Concordantemente se expidió M. en su deposición -ante el Tribunal oral- de fs. 10.982/10.985, al manifestar -con relación a Andrada- "Que venía de parte del Candilejas a buscarme, el lugar donde él trabajaba" (cfr. fs. 10.982 vta.). Con lo dicho hasta aquí queda en evidencia la falsedad de la afirmación del recurrente de fs. 11.733 vta., de que no conoce a otros imputados que no sea Carlos Luna, o de que no se valoró su declaración, por cuanto prescinde del hecho que es también cometido del Tribunal confrontarla con los demás elementos probatorios conducentes a los efectos de establecer la verdad material de lo sucedido y fijar las responsabilidades penales correspondientes, si fuera el caso.

Al respecto, también es importante el testimonio de A. R. -que no pasó desapercibido para la sentencia del 17/12/2013-, puesto que de él rescató la parte en que implicaba al ahora recurrente, exponiendo que "A. R. sostuvo sobre el acusado que 'Yo lo escuchaba nombrar mucho para ver los operativos y me dijo Liliana que era policía. Le vi dos veces: ¿Donde? En el Candy. Iba como cliente a estar con las chicas. ¿Abonaba para estar con las chicas? No. ¿Por qué no abonaba? Yo me daba cuenta que no abonaba porque no era como los otros clientes que nos daban la plata y teníamos que ir a la caj a a pagar' (fs. 11958)" (cfr. fs. 12.545).

En mi concepto, ponderada su declaración en el contexto de los demás elementos probatorios rendidos en el proceso, adquiere la entidad suficiente para contribuir a acreditar la responsabilidad penal que se le atribuye al agraviado.

Que A. R. no haya incluido a Andrada en la enumeración realizada de los imputados al momento de prestar declaración indagatoria por ante la Fiscalía de Instrucción el 29/3/2004 no es significativo, porque bien pudo tratarse de una simple omisión, justificada todavía más por la cantidad de implicados; a más de que al ampliar su declaración por ante la Fiscalía de Instrucción el 02/4/2004 dijo que sí conocía a las partes que figuraban en autos (cfr. fs. 3582), al igual que en su declaración de fs. 11.207 vta. expresamente manifiesta conocerlo. Por consiguiente, esta objeción es insustancial e improcedente, lo mismo que la que se relaciona con el hecho que la testigo aluda al recurrente como "Andrade" y no como "Andrada", por cuanto no existe la menor duda que es a esta última persona a quien entiende referirse.

El recurrente sostiene que A. R. miente. Sin embargo, no está discutida su permanencia en los locales de La Rioja, y la presencia de Andrada en los locales prostibularios está avalada también por uno de sus mayores referentes (Gonzalo José Gómez), según se dijo; el valor probatorio de su declaración tampoco se resiente por el hecho que alguna

otra testigo (T) haya referido que en una oportunidad un abogado anticipó un allanamiento, o porque según el testimonio de otras testigos, avisos de allanamientos se produjeron en fechas en que Andrada ya se encontraba privado de libertad, toda vez que dichas precisiones no se oponen a la exposición de R. y, por ende, no afectan su veracidad.

Frente a la crítica que no se tomó en consideración sus dichos por ante el Tribunal judicial y que A. R. fue la única persona que afirmó que Andrada avisaba de los allanamientos (lo que -presuntamente- privaría de valor probatorio a este testimonio), cabe recordar que fue el propio recurrente quien, al prestar declaración indagatoria por ante el Fiscal de Instrucción el 04-11-2002, se encargó de delinear los contornos reales y el verdadero ámbito de influencia o alcance de su función de policía -en las particulares circunstancias del caso-, al aceptar “que yo sé por la labor que tengo que desde Tucumán se han librado allanamientos y detenciones para los prostíbulos Candy, Fives Star, Bienestar o Buenestar, Caricia, El Desafío y Casablanca que estaría cerrado y todos están ubicados sobre la ruta 38 en la ciudad capital de La Rioja” (cfr. fs. 430). Esta manifestación viene a desmerecer, en la especie, la defensa ensayada con posterioridad por el recurrente (que por ser “agente” no podía contar con información de este tipo), al perfilar las verdaderas posibilidades que, en el caso concreto, le brindaba su condición de policía, dotando de este modo de credibilidad a la declaración de A.R., a la que se pretendió privar de valor probatorio con el argumento que era un testimonio de oídas y único, olvidándose que la responsabilidad penal de Domingo Pascual Andrada no fue asentada sólo en este testimonio, sino, como se pudo ver, también en otros testimonios de mujeres que ejercían la prostitución, y en los distintos elementos de prueba individualizados con anterioridad.

Dentro de estos últimos, soy de opinión que se puede llegar a incluir al uniforme de policía de La Rioja encontrado en “El Desafío” el 16/11/2002 como un indicio en su contra, porque sin desconocer que en el acta de fs. 516 (confeccionada y suscrita por el Prosecretario de la Fiscalía de Instrucción de la VIIIª Nominación, Alberto Osvaldo Valdez, y el Comisario Mayor de la Policía de Tucumán, Pedro René Ledesma) se emplea la expresión “pertenecería” a Domingo Pascaual Andrada (cfr. fs. 516 vta.), me parece que no cabe otra posibilidad que aceptar que resulta razonable la conclusión a que arribó la sentencia del 17/12/2012 al respecto, si la fuerza probatoria de este material se la valora a la luz de los otros elementos de prueba mencionados. Vale decir, teniendo en cuenta el testimonio del Comisario Villacorta (quien a fs. 11.033 -acta de debate del 16/5/2012- preguntado acerca de a quien pertenecía el uniforme, responde: “En realidad, quien llevó a cabo la medida es policía de La Rioja, documentaron solamente la presencia del uniforme, nada más”; y ante la repregunta de si “¿Este era un dato de interés para la causa?, manifiesta: “Sí, porque estaba constatado que se trataba de Andrada, del trabajo que estaba haciendo Andrada”. A fs. 11.036, en la misma acta de debate, dice: “que me consta que era de Andrada por comentarios de policías de La Rioja”); y la declaración del Comisario General Pedro René Ledesma, en acta de debate del 17/5/2012 (relata que su personal, que acompañó a los efectivos de La Rioja en el allanamiento al Desafío, recibieron comentarios de las chicas coperas que allí trabajaban en el sentido que el uniforme sería de Andrada -cfr. fs. 11.039 vta.-); testimonios éstos que si bien por sí solos no son suficientes para acreditar el extremo en cuestión, adquieren una entidad mayor si se los aprecia inmersos en el marco de los otros hechos probados de la causa, como lo es la pertenencia de Andrada a la organización de La Rioja. Es que si está demostrado que formaba parte de esta estructura delictiva y concurría o cumplía funciones en los locales de marras, y que no ha se arrimado al proceso ninguna otra explicación posible de este hallazgo ni esbozado satisfactoriamente alguna hipótesis referida a qué otra persona podría pertenecerle, no luce racionalmente descaminada o absurda aquella conclusión del pronunciamiento en recurso.

Por lo demás, se erige en una verdad de perogrullo que no necesita ninguna justificación, que la complicidad de un sector de la policía resulta imprescindible para hacer factible el negocio ilícito de la trata de personas con fines de explotación sexual, como que dicha cooperación se traduce muchas veces en la información de los allanamientos a efectuarse en los prostíbulos, o en cualquier otra colaboración dirigida a facilitar el desenvolvimiento de la actividad o lograr impunidad. Por consiguiente, si está constatado que el recurrente era policía en actividad de la provincia de La Rioja; que estaba estrechamente vinculado a la organización que se dedicaba a la mentada actividad delictiva; que María de los Ángeles Verón estuvo retenida, oculta y obligada a ejercer la prostitución en los prostíbulos de La Rioja en la misma época en que aquél trabajaba en ellos; y que por su condición funcional estaba al tanto de los allanamientos que se disponían y de la desaparición de “Marita” y de la búsqueda que se llevaba a cabo a los efectos de encontrarla, formando parte de la fuerza policial comprometida en esta tarea; no queda duda acerca de su responsabilidad penal y, por ende, de la razonabilidad de la conclusión sentencial de que su situación privilegiada lo transformó en una pieza esencial para mantener el secuestro coactivo, no solamente por su condición de informante u otras actuaciones policiales, sino por cuanto desde su lugar fue funcional a la organización al manejar información vital que hubiera facilitado rescatar a la víctima (cfr. fs. 12.545 vta.).

Finalmente, si la gravedad, importancia y trascendencia de la participación del imputado en los hechos por los que fue condenado, ha sido la descrita en los párrafos que anteceden, resulta manifiesta la inconsistencia del séptimo agravio del recurrente, por el que procura cuestionar su encuadramiento legal como partícipe necesario.

VI.7- Como corolario de las precedentes consideraciones plasmadas con relación a los distintos recursos de casación, en lo que a la ponderación de las pruebas se refiere, juzgo que, como síntesis de los agravios relativos a los fundamentos expresados en la sentencia atacada para determinar la responsabilidad penal de todos los imputados analizados, las conclusiones a las que arribó la Corte en la resolución impugnada -con arreglo a las pruebas, indicios y presunciones valorados por su parte- aparecen como una derivación razonada de la aprehensión en conjunto de los elementos probatorios computables y del derecho aplicable, en lo relativo a las circunstancias probadas de la causa, sin que se advierta violación a las reglas de la sana crítica en dicha ponderación, ni arbitrariedad o irracionalidad manifiesta en la decisión a que se llega. Concluyo así que el pronunciamiento no exhibe una incorrecta aplicación del principio de la sana crítica, ni tampoco contradicción u omisiones que evidencien una defectuosa aplicación del método histórico de reconstrucción, adecuado a las reglas fundamentales que rigen el proceso penal. Observo, de esta forma, que las circunstancias de las personas, tiempo y lugar en que los hechos fueron cometidos, han sido descritas acertadamente por la sentencia recurrida. En la fijación de la plataforma fáctica del proceso, que ha sido efectuada sobre la base del análisis completo del cuadro probatorio computable, no se aprecia la inobservancia de las normas que en la legislación procesal imponen la obligación de valorar las pruebas de conformidad con las reglas de la sana crítica racional, al haberse individualizado y sopesado el material probatorio que se estimó relevante, y explicado por qué el mismo tenía entidad bastante para generar convicción suficiente acerca de la necesidad de revocar la decisión a la que se arribó en la instancia anterior.

VII.- En los párrafos siguientes abordaré temas que son planteados en algunos recursos, de modo que las consideraciones que realizaré en cada caso serán comunes para todas las pretensiones impugnativas implicadas, sin perjuicio de las particularizaciones que correspondan efectuar, si fuera menester.

VII.1- En los recursos de casación de José Fernando Gómez, de María Azucena Márquez y de Domingo Pascual Andrada, se cuestiona la sentencia por la supuesta aplicación indebida, al sub iudice, de la Ley N° 26.364, que tipifica el delito de trata de personas.

Esta crítica debe desecharse, con solo reparar que la decisión judicial de ningún modo aplicó los tipos penales previstos en la Ley N° 26.364. Una correcta lectura del fallo evidencia que, luego de señalar que los hechos investigados se encontraban relacionados con el fenómeno de la trata de personas (conforme lo había puntualizado el pronunciamiento de la Cámara Penal del 11/12/2012), se dejó perfectamente establecido en aquella sentencia que, a pesar de que en el presente proceso no se juzgaba concretamente el tipo penal relativo a la trata de personas tipificado mediante Ley N° 26.364, por ser posterior a la fecha de los sucesos de la causa, resultaba necesaria la comprensión de dicho fenómeno a los fines de una correcta valoración de los hechos y de los elementos probatorios que obraban en el juicio; todo lo cual requería una perspectiva o enfoque que considerara las características y particularidades de la trata de personas porque, de otro modo, se estaría prescindiendo de elementos de consideración y valoración necesarios para un examen ajustado de la responsabilidad penal de los acusados (cfr. fs. 12.482).

Es desde esta mirada, por lo tanto, que se afrontó el fenómeno de la trata de personas y los instrumentos internacionales y nacionales vinculados a la cuestión, sin que ello implique su aplicación, sino sólo su análisis a raíz de la necesidad de contar con un enfoque que permita aprehender de forma adecuada los hechos de la causa, por lo que, se dijo, resultaba imperioso establecer las características y alcances del fenómeno de la trata de personas a raíz de la necesidad de contar con ese marco de análisis que debía ser tenido en cuenta para garantizar un correcto entendimiento de los sucesos investigados y el alcance probatorio de las declaraciones testimoniales. De allí que en el mencionado fallo se haya podido sostener que las características y prácticas que involucra el fenómeno de la trata de personas debían ser tenidas en cuenta en la valoración de las pruebas colectadas, dado que, como se afirmó, constituían el contexto que daba marco a la ponderación de los hechos del proceso, y un prisma a partir del cual se debían analizar los tipos penales involucrados en el presente expediente; y que todo ello solamente implicaba tener en cuenta los fenómenos subyacentes en la investigación de la causa a los fines de contextualizar adecuadamente los hechos y las pruebas valoradas en la sentencia, de manera de obtener una más ajustada percepción del hecho histórico examinado (cfr. fs. 12.487 vta./12.488). Esta misma idea fue desarrollada extensamente en numerosos pasajes del voto de la doctora Claudia Beatriz Sbdar (cfr. fs. 12.553, 12.554 y vta., 12.555 vta., 12.560, 12.565 y vta. y 12.570).

Lo precedentemente considerado muestra incuestionablemente que la sentencia del 17/12/2013 lejos estuvo de aplicar una ley no vigente a los hechos; contrariamente, se limitó a valorarlos a la luz de los tipos penales imputados e involucrados en la presente

causa, consistentes en la privación ilegítima de la libertad agravada (artículo 142 bis, inciso 1, del Código Penal), y la promoción de la prostitución (artículo 126 del Código Penal); ello surge con facilidad de las constancias de autos, en especial, cuando la sentencia desarrolla la responsabilidad penal de los imputados (cfr. fs. 12.522).

Las razones expuestas me convencen del desarreglo jurídico del argumento de Domingo Pascual Andrada de que, en el sub iudice, se conculcó el principio de legalidad (*nullum crimen nulla poena sine praevia lege*), toda vez que no se lo condenó por el delito de trata de personas ni tampoco se hizo prevalecer la normativa internacional contraviniendo la Constitución Nacional sino que, por el contrario, y tal como quedó expuesto, únicamente se analizaron y meritaron los hechos y declaraciones testimoniales rendidas en la causa “a la luz de la perspectiva de la trata”, y de conformidad a las exigencias de los tipos penales de los artículos 142 bis, inciso 1, y 126 del Código Penal, y no con arreglo a las del tipo de los artículos 145 bis y ter del Código Penal -como erradamente lo destaca el recurrente-. Por eso no luce acertado argumentar que el razonamiento sentencial supone aceptar que una misma conducta está prevista en dos tipos distintos y penadas con dos escalas penales igualmente diferentes, ni mucho menos se constata, por tal motivo, la conculcación del principio lógico de no contradicción que se alega.

Por idénticos fundamentos rechazo la imputación de los otros recurrentes en el sentido que se aplicó incorrectamente la ley y jurisprudencia de trata de este Superior Tribunal, no vigente al momento del hecho objeto de este proceso acaecido en el 2002, y que no se respetó la base fáctica de la acusación, en virtud de que, como se lo explicitó supra, en ningún caso se imputó a ninguno de los acusados el delito de trata de personas, sino los tipos legales por los que a la postre resultaron condenados, siendo receptada solamente la perspectiva de la trata para el análisis del componente fáctico de la causa, especialmente las declaraciones de los testigos/víctimas.

VII.2- Los montos de las penas aplicadas han sido objeto de cuestionamiento en los recursos de Gonzalo José Gómez, Carlos Luna y Cyntia Paola Gaitán y de Domingo Pascual Andrada, respectivamente.

Al respecto, corresponde destacar que los planteos referidos a la sentencia de Cámara Penal que les impuso las penas son genéricos e insuficientes a los efectos de denotar su irracionalidad y falta de proporcionalidad.

Esta Corte ya indicó que la individualización de la pena por parte del Tribunal representa un momento medular en el proceso de juzgamiento del imputado, por cuanto fija de manera concreta y definitiva la cuantía del poder punitivo estatal que soportará el ciudadano. Nuestro Código Penal, si bien prevé penas absolutas -en pocos casos- (la más significativa es la de privación de la libertad perpetua), la regla predominante es el establecimiento de penas flexibles, mediante la conminación de sanciones relativamente determinadas, de manera tal que será el juez quien concrete la individualización de la pena dentro de un mínimo y máximo, limitando el ámbito penal dentro del cual se fija el quantum adecuado a la naturaleza del hecho y la personalidad del delincuente. Los artículos 40 y 41 estructuran un sistema de determinación de la pena caracterizado por la enumeración no taxativa de circunstancias relevantes a tal fin, sin determinar el sentido de la valoración; esto es, sin establecer de antemano si se trata de agravantes o de atenuantes, ni cuál es el valor relativo de cada una de tales circunstancias, ni tampoco cómo se soluciona los casos de concurrencia entre ellas y sin una pena ordinaria que especifique cuál es el punto de ingreso a la escala penal, a partir del cual hacer funcionar la atenuación o la agravación. Se trata, por lo tanto, de un sistema en el que una amplia gama de decisiones queda sujeta a la construcción dogmática, a partir de la interpretación sistemática, no sólo de los fines que debe cumplir la pena sino, más específicamente, de las reglas generales derivadas de la teoría de la imputación, de los delitos en particular y del sistema de sanciones. Tradicionalmente se ha hecho referencia a esta problemática sosteniendo, simplemente, que el artículo 41 abre un ámbito sujeto a la discrecionalidad judicial, más o menos amplio, según los autores. Sin embargo, la propia existencia de este artículo sólo cobra sentido en tanto la decisión que individualiza la pena no sea discrecional, en el sentido de sujeta sólo al criterio del Tribunal, sino que haya de realizarse siguiendo ciertas reglas que implican un deber de fundamentación explícita que permita el control crítico-racional del proceso de decisión (cfr. Ziffer, Patricia S., en Baigún, David y Zaffaroni, Eugenio R., Directores: “Código Penal”, tomo II, pág. 59).

El estudio de la sentencia del 24/4/2014 deja el convencimiento que se trabajó minuciosamente en la mensura de la pena de los imputados implicados, expresando para cada uno de ellos, en forma particular, los elementos agravantes y atenuantes.

En punto a la situación de Gonzalo José Gómez (a la que asoció a su hermano José Fernando Gómez), afirmó que ambos se encontraban en lo más alto del injusto, en tanto ocupaban un lugar de jefatura dentro de la organización, su capacidad de determinación era amplia y estaban en condiciones de actuar de otra manera, habiendo sido la codicia el motivo de su comportamiento. Como atenuantes, se tuvo en cuenta la duración del proceso -lo que estimó funciona en los hechos como un sufrimiento equiparable a una pena natural-, la ausencia de antecedentes y la juventud al momento de los hechos; por lo que se juzgó justo imponerles la pena de 22 años, más accesorias legales y costas. Para

imponerle a Carlos Alberto Luna la pena de 17 años de prisión, más accesorias legales y costas, tuvo en cuenta que se encontraba probada la retención y ocultamiento de la víctima en los locales "Candy", "El Desafío" y "Candilejas"; que aquél no sólo supo de su paradero, sino que participó dolosa y activamente en la consumación del delito; que esta conclusión se asentaba en el hecho que su papel era el de conservar el status quo de las mujeres que "trabajaban" en los locales, vale decir, mantenerlas retenidas y ocultas para explotarlas sexualmente; que tuvo altos niveles de intensidad de la culpabilidad; que su motivación fue la codicia, individualizando como atenuantes a la duración del proceso, la falta de antecedentes, y que no hubiera cometido otro delito durante el tiempo del proceso. Cynthia Paola Gaitán mereció similares apreciaciones que las realizadas sobre M. B., en cuanto a que su aporte en la configuración del delito fue menor que la de los principales responsables; reparó en que su condición de pareja de Luna hacía que su determinación fuese escasa, sin descartar que haya sido prostituida y explotada con anterioridad, e identificó como atenuantes a la duración del proceso, la falta de antecedentes y su historia de vida, en la que potenció su condición de mujer sometida, razones por las cuales le determinó la pena en 10 años de prisión, más accesorias legales y costas. Finalmente, con relación a Domingo Pascual Andrada, y con el propósito de legitimar la imposición de la pena de 17 años de prisión, más accesorias legales y costas, se estableció que formaba parte del grupo de personas que retuvo y ocultó a la víctima, y que su condición de policía tornó más comprometedor su situación; que hubo un alto grado de gravedad del injusto; que el motivo de su actuar fue la codicia; y que los atenuantes considerados fueron la duración del proceso, la edad al tiempo de los hechos, y el propósito de cambio de vida al radicarse en esta provincia con una familia.

Resulta notorio que ninguno de los recurrentes implicados haya hecho alusión puntual a alguno de los criterios expresados por la Cámara y sólo se hayan limitado a impugnar genéricamente la mentada resolución. En efecto, ellos no proporcionan argumentos que evidencien arbitrariedad o violación a la ley sustantiva en la cuantificación de la pena, ni exteriorizan de forma suficiente las razones por las cuáles debió imponerse una cuantificación punitiva más benigna.

Ocurre que no alcanza con calificar de manifiestamente arbitraria la imposición de una pena de 17 años (Domingo Pascual Andrada) aduciendo falta de fundamentación, cuando de los propios términos del fallo -reseñados con anterioridad- se sigue incontrastablemente los motivos que sirvieron de basamento a dicha determinación punitiva, sin que ellos hubieran sido rebatidos adecuadamente en el recurso de casación pertinente, siendo de toda evidencia a tal fin, la insuficiencia de haberse reducido a consignar en la pretensión impugnativa que el fallo de la Sala II de la Cámara Penal, al fijar el monto de la pena, se limitó a reproducir textualmente lo dicho por la Corte en su sentencia del 17/12/2013, sin tomar en consideración que la calificación legal de su responsabilidad penal no era materia susceptible de ser discutida por la Cámara y sin acusar recibo de la declarada gravedad del injusto penal; de la codicia como motivo denunciado de su actuar, y de la importancia otorgada a los atenuantes identificados a fin de morigerar la intensidad de la pena de prisión impuesta.

De igual forma, no existe en el recurso de los otros recurrentes (Gonzalo José Gómez, Carlos Luna y Cynthia Paola Gaitán), ninguna razón dirigida a patentizar la irrazonabilidad de las penas que se les impusiera. Es que es de toda evidencia que no basta para demostrar la desproporcionalidad e irracionalidad que se invoca, limitarse a señalar que la pena de 22 años aplicada a José Gonzalo Gómez es equivalente "a una pena casi máxima de un homicidio" (cfr. fs. 13.310); que a Cynthia Paola Gaitán se le aplicó 10 años de prisión "por haber cometido el 'error de su vida', de convertirse en pareja de Carlos Luna" (cfr. fs. fs. 13.310); y que este último se encuentra con una pena de 17 años de prisión también "por haber cometido 'el error de su vida' de trabajar como portero en uno de los negocios de L. M" (cfr. 13.310); sin al mismo tiempo hacerse cargo pormenorizada y fundadamente de todos y cada uno de los argumentos desenvueltos por el A quo para imponer las penas en cuestión, respecto de los cuales no se advierte que no se correspondan con la constancias de autos y sean arbitrarios. Por estos motivos debe desestimarse la tacha de inconstitucionalidad que se vierte respecto de las penas aplicadas, toda vez que ellas se han visto precedidas por un examen bastante de las circunstancias relevantes a tal efecto, habiéndose exteriorizado razones suficientes para fundar su intensidad, en cada caso. Asimismo, la remisión al instituto de "la pena natural" (poena naturalis) para morigerar las penas de Gómez y Luna, o tenerla por purgada en el caso de Gaitán, tampoco puede prosperar. Sucede que la única circunstancia alegada para tal finalidad, fue la duración del proceso (12 años), y más allá que normalmente dicha figura es aplicable con relación a delitos culposos, lo cierto es que, en el sub iudice, a todo evento y en cualquier caso, la duración del proceso (que tampoco constituye un supuesto típico de aplicación del instituto de marras, como sí lo son los delitos imprudentes en los que se produce una pérdida familiar o patrimonial importante para el propio autor -cfr. Ziffer, Patricia S.: "Lineamientos de la determinación de la Pena", pág. 141-) nunca podría servir de fundamento para atenuar aún más la cuantía de la pena (o sea, más todavía de lo que lo hizo el A quo quien tuvo presente la duración del proceso al

momento de fijar la pena, en el marco del artículo 41 del Código Penal), teniendo en cuenta que tal extensión temporal se asoció esencialmente a la complejidad misma de la causa; a lo que se agrega que lejos estuvieron los recurrentes de demostrar en el proceso sufrimientos de una magnitud o intensidad tales, que tornen manifiestamente desproporcionada la pena y, por ende, justificado disminuir aún más su cuantía.

Finalmente, frente a la pretensión que se considere como de valor indicativo o relativo para el juez, a los mínimos legales de las escalas penales porque, para el caso, lo razonable y lo proporcional hubiera sido la aplicación de una pena por debajo del mínimo legal de la escala penal del delito endilgado, cabe responder, con palabras de Miguel A. Almeyra, que “Son pues los legisladores los que en ejercicio de una función política, cuyo producto lleva instalada la presunción de legitimidad (Linares, Juan Francisco: 'El 'debido proceso' como garantía innominada en la Constitución Argentina -razonabilidad de las leyes-', pág. 191, Buenos Aires, 1944), quienes han de fijar la retribución penal debiendo los jueces ejercer el control constitucional con extrema parquedad y sólo en aquellos casos en que resulte intolerante por inhumana la pena fijada en abstracto respecto de la entidad del delito que se sanciona. La individualización judicial de la respuesta penal no puede desentenderse de la culpabilidad del agente, pero no al punto de que el juez sustituya al legislador y fije un mínimo flexible según su personal discrecionalidad en cada caso. Es grave que el legislador, como dice la mayoría, sustituya al constitucionalista, pero mucho más grave es que quien no habiendo sido ungido por elección popular, se convierta en representante del pueblo y legisle en nombre de este (cfr. “La aplicación rigurosa de la ley penal ¿Pueden los jueces morigerar las escalas penales?”, LL 2003-B-391; ídem, Ziffer, Patricia S.: “Lineamientos de la Determinación de la Pena”, pág. 40). Y va de suyo que en el presente caso no se configura la situación que la pena fijada para los delitos atribuidos a los imputados sea absolutamente inhumana y desproporcionada con relación a la entidad de ellos, sino, todo lo contrario, atendiendo a los desarrollos que anteceden y a las precisiones que sobre el particular se formularon en la sentencia recurrida. Para terminar, vaya la última reflexión del jurista citado más arriba: “...el juicio de inconstitucionalidad por la irrazonabilidad del mínimo legal, no puede asentarse en el personal criterio del juzgador acerca de la culpabilidad del agente. Nuestras leyes penales históricamente siempre han fijado las escalas sancionatorias a partir de un mínimo, tratándose de penas temporales, y en el Proyecto de los doctores Piñero, Rivarola y Matienzo, se lee casualmente en punto a la supresión del límite mínimo de las penas que la comisión ha creído que en la República Argentina esa reforma no sería prudente” (cfr. Almeyra Miguel A.; ob. cit. LL 2003-B-391).

Concluyo, entonces, que la sentencia de la Sala II de la Cámara penal está debidamente fundada en cuanto tomó en consideración la gravedad de los hechos comprobados y su trascendencia; como así también las características personales de los imputados y el rol y responsabilidades que a cada uno de ellos les cupo en la comisión del ilícito, y fijó la pena correspondiente valorando todos estos elementos, de conformidad con las pautas que proporcionan los artículos 40 y 41 del Código Penal. Por ello, el monto establecido por el A quo no luce ilógico o desvinculado de la significación jurídica asignada a los hechos en el pronunciamiento, ni consta tampoco que haya desproporción con el grado de reproche atribuido en la sentencia. La Cámara ha dado razones para fundar la pena impuesta en cada caso, sin que se aprecie arbitrariedad manifiesta ni carencia de motivación.

VII.3- En los escritos recursivos de Domingo Pascual Andrada y de Daniela Natalia Milhein, Andrés Alejandro González y Juan Derobertis, se descalifica que la sentencia del 17/12/2013 haya aplicado el agravante previsto en el inciso 1 del artículo 142 bis del Código Penal vigente al momento del hecho, cuestionando que en dicha versión de la norma el agravante sólo exigía que se tratase de una mujer, por lo que se critica que no se hubiera aplicado ley penal más benigna posterior, la que no contiene el agravante contemplado en la versión aplicada.

La sentencia impugnada destacó que “En relación a la figura del art. 142 bis, inc. 1, corresponde indicar que, atento a la fecha del hecho, el tipo penal citado se corresponde con el tipo descrito en la ley 20.642 el cual expresa: 'Se impondrá prisión o reclusión de cinco a quince años, al que sustrajere, retuviere u ocultare a una persona con el fin de obligar a la víctima o a un tercero, a hacer, no hacer o tolerar algo contra su voluntad. La pena será de diez a veinticinco años de prisión o reclusión: 1. Si la víctima fuere mujer o menor de dieciocho años de edad'. Se debe señalar que el actual texto modificado por la ley 25.742, no puede ser considerado ley más benigna puesto que agrava el monto mínimo, el cual pasa de cinco a ocho años si por el hecho 'el autor lograse su propósito' y entre los agravantes incluye supuestos que se configuran en el caso como, por ejemplo, el de los incisos 5: 'Cuando el agente sea funcionario o empleado público o pertenezca o haya pertenecido al momento del hecho a una fuerza armada, de seguridad u organismo de inteligencia del Estado'; y 6 'Cuando participaren en el hecho tres o más personas'” (cfr. fs. 12.532).

Como se ve, el pronunciamiento del 17/12/2013 dio razones suficientes acerca de por qué no correspondía aplicar el artículo 142 bis del Código Penal -en versión de la Ley N° 25.742-, dado que de conformidad a este texto, lo mismo la conducta de los imputados se

encontraría tipificada en los agravantes contemplados en los incisos 5 y 6 del artículo 142 bis, del Código Penal, en su versión actual.

En efecto, en el caso de autos se encuentran implicadas dos posibilidades: la figura agravada del artículo 142 bis, inciso 1, del Código Penal (texto conforme Ley N° 20.642), cuando exigía que “la víctima fuere mujer”; o bien, la figura agravada del artículo 142 bis, inciso 6, del Código Penal (texto conforme Ley N° 25.742), cuando exigía que participen “en el hecho tres (3) o más personas”. En ambos casos, la pena será de diez (10) a veinticinco años (25) de prisión o reclusión.

Es que desde mi perspectiva, no debe interpretarse la aplicación de la ley penal más benigna de modo tal que se excluya una parte del texto anterior del inciso 1 del artículo 142 bis del Código Penal (el agravante por ser mujer la víctima) y otra parte del texto actual de la misma norma (el agravante por haber participado en el hecho tres o más personas). Es decir, no se puede armar un “mix” entre las dos normas (anterior y actual artículo 142 bis del Código Penal); es necesaria la aplicación íntegra de aquella norma que sea la más benigna.

Al respecto, en los autos caratulados: “Recurso de hecho deducido por el Fiscal General ante la Cámara Nacional de Casación Penal en la causa Revello, Carlos Agustín y otros s/ Abuso de autoridad en los términos del art. 248 del Código Penal -causa N°10.503-”, recayó sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en fecha 21 de noviembre de 2006, en la que, mediante el recurso de remitirse al dictamen del Procurador Fiscal, dejó sentado lo siguiente: “...tanto la doctrina como la jurisprudencia han desechado la posibilidad de aplicar, a partir del criterio de mayor benignidad que establece el artículo 2 del Código Penal, distintos regímenes legales en forma parcial, al exigir que la comparación entre dos normas que se suceden en el tiempo, se realice tomando la totalidad de sus contenidos, entre los que se consideran no sólo la sanción, los elementos típicos y las circunstancias agravantes o atenuantes, sino también las situaciones que influyen en la ejecución de la pena. En tal sentido, creo oportuno recordar que la Corte ha establecido que cuando ‘...la ley penal sancionada con posterioridad al hecho inculcado depare, en definitiva, un tratamiento más favorable al imputado, ella debe ser aplicada íntegramente, incluyendo aquellos aspectos que, individualmente considerados, resulten desventajosos con relación a la ley anterior’ (Fallos: 310:267). En el mismo precedente se ha afirmado que este imperativo impide ‘...a los jueces construir una norma con los aspectos más benévolos de leyes sucesivas -quienes de lo contrario, aparecerían finalmente sustituyéndose al legislador en la valoración de la conducta-...’, en clara oposición al principio según el cual compete al Poder Legislativo establecer las disposiciones que contemplen los hechos punibles y las respectivas sanciones, tras su propia apreciación de las conductas reprobables (Fallos: 136:200; 237:636; 275:89; 304:849 y 892 y 310:267). Tales principios se ven además reflejados en las enseñanzas de prestigiosa doctrina (Fontán Balestra, Carlos; ‘Tratado de derecho penal’, Tomo I, segunda edición, Abeledo-Perrot, Bs. As., 1970, p. 300; Soler, Sebastián; ‘Derecho Penal Argentino’, Tipográfica Editora Argentina, Bs. As., 1973, Tomo I, p. 194 y Núñez, Ricardo C.; ‘Tratado de derecho penal’, Tomo I, Ediciones Lerner, Bs. As., 1976, p. 137 y ss.; entre otros)”.

Por lo tanto, no debe olvidarse que a los fines de establecer cuál es la ley más benigna, son diversos los aspectos que deben tomarse en cuenta. Como premisa, se puede afirmar que una ley lo es cuando es más restrictiva de la punibilidad, pero en ello pueden incidir distintas circunstancias (cfr. Sarulle-Caramutti: “Código Penal”, Parte General, Editorial Universidad 1.992, págs. 35/36). Como en el presente caso, en que frente a dos leyes de posible aplicación (Leyes N° 20.642 y 25.742), una aparezca más benigna en determinado aspecto y más gravosa en otro. Así, la ley nueva (N° 25.742) establece una pena considerablemente mayor respecto al monto mínimo, el cual pasa de cinco a ocho años si por el hecho “el autor lograrse su propósito”, y a la vez incluye varias circunstancias agravantes de la conducta descrita en la norma (como ser: cuando el agente sea funcionario o empleado público o pertenezca o haya pertenecido al momento del hecho a alguna fuerza armada de seguridad u organismo de inteligencia del estado; o cuando participen en el hecho tres o más personas; entre otras); eliminando sólo un agravante: condición de mujer.

Por ello, como lo sostienen los precitados autores, “la comparación no puede hacerse en abstracto, contando o pensando los distintos aspectos en que cada ley aparece como favorable. Por el contrario, debe valorarse frente al caso concreto con todas sus circunstancias, cuál es la ley cuya aplicación apareja consecuencias más beneficiosas para el procesado” (cfr. Sarulle-Caramutti, ob. cit., pág. 36). A tal fin, el juez debe redactar mentalmente dos sentencias, aplicándoles cada ley; y aquella que resulte más beneficiosa para el imputado será la que regirá el caso. Ello fue lo que aconteció en el sub examine, donde el Tribunal sentenciante efectuó dicha dicha elaboración mental, siendo clara la conclusión en cuanto a que la ley más benigna es la N° 20.642.

Conforme se expuso más arriba, el hecho imputado o constitutivo de la acusación no fue modificado ni alterado a lo largo de todo el proceso penal, existiendo correspondencia entre el mismo y el contenido de la decisión jurisdiccional condenatoria; a tal punto que

los imputados y sus respectivas defensas técnicas tuvieron conocimiento de las circunstancias que rodearon al hecho objeto de la acusación, entre las que se encuentran las constitutivas de los agravantes contenidas en la Ley N° 25.742, como así también las previstas en la redacción anterior del artículo 142 bis del Código Penal (conforme Ley N° 20.642); siendo insostenible pregonar que debió el señor Fiscal de Cámara formular “hecho diverso”. Ello así en razón de que la participación en el hecho imputado de tres o más personas no constituyó un “hecho diverso”, como lo afirma la defensa técnica de Andrada, ya que esta participación plural siempre formó parte de la imputación que se formulara en su contra, a estar a las constancias de autos.

VII.4- Corresponde recordar que la Sala II de la Cámara Penal, mediante sentencia de fecha 24/4/2014 (cfr. fs. 13.204/13.227 vta.), resolvió: “4) Constituir en prisión preventiva: a- A JOSÉ FERNANDO GÓMEZ, DANIELA NATALIA MILHEIN, ANDRÉS ALEJANDRO GONZÁLEZ, CARLOS ALBERTO LUNA, DOMINGO PASCUAL ANDRADA, HUMBERTO JUAN DEROBERTIS Y MARÍA AZUCENA MARQUEZ hasta tanto constituyan y/o mejoren la caución a satisfacción de este Tribunal (Arts. 284 CPPT y cc.) y disponer su alojamiento en la Unidad Penitenciaria correspondiente. Oficiese b- CONSTITUIR EN PRISIÓN PREVENTIVA GONZALO JOSÉ GÓMEZ Y MARIANA NATALIA BUSTOS conforme se considera (Arts. 284 CPPT y cc.), disponer su alojamiento en la Unidad Penitenciaria correspondiente. Oficiese c- MANTENER EL ARRESTO DOMICILIARIO DE CYNTHIA PAOLA GAITÁN en su domicilio real (Art. 10 CP), y por el plazo de 15 días hasta tanto acredite y se tramite la procedencia o no del mismo, bajo pena de caducidad” (cfr. 13.227 y vta.).

En contra de esta decisión, conforme ya se vio, la defensa de los imputados Gonzalo José Gómez, Carlos Alberto Luna y Cynthia Paola Gaitán, adujo que una valoración de los diversos elementos del caso, permite prescindir de la aplicación de la prisión preventiva con relación a los recurrentes, agregando que ella debe ser interpretada en forma restrictiva y que, en la especie, no se configuran los presupuestos objetivos para el dictado de una medida de prisión preventiva. En esa misma línea, la representación letrada de Mariana Natalia Bustos afirmó que, del examen armónico de las normas del CPPT, se desprende que es procedente la excarcelación, haciendo referencia a la supuesta existencia de nuevas corrientes que serían más restrictivas con relación a la prisión preventiva, a través de una verdadera significación del estado de inocencia. Citó jurisprudencia que se pronuncia sobre los requisitos para la prisión preventiva, destacando su obligatoriedad. En esta dirección, mencionó que no existen elementos para aseverar que vaya a entorpecer la investigación o intentar eludir el accionar de la justicia, y manifestó tener un fuerte arraigo al país, dado que tiene madre, hermanos, a su vez, es madre de un menor de 14 años de edad, cuyo padre -de la menor- también se encuentra privado de su libertad a raíz de la presente causa, por lo que invocó los derechos del niño a no perder el vínculo con al menos uno de sus progenitores. A su turno, la defensa técnica de Domingo Pascual Andrada criticó que se haya resuelto constituirlo en prisión preventiva, puesto que ya cumplió dos años y seis meses en esa condición, no existe peligro procesal, siempre estuvo a disposición de la justicia y no existe riesgo de que intente eludir la acción de la justicia o entorpezca la investigación. Finalmente, la representación letrada de Daniela Natalia Milhein, Andrés Alejandro González y Humberto Juan Derobertis manifestó que la prisión preventiva dictada es arbitraria y nula ante la evidencia que no existe ningún peligro de fuga.

Atento a la naturaleza de la medida dispuesta por la Sala II de la Cámara Penal y al tenor de los agravios deducidos contra ella, corresponde precisar el estado procesal en el que actualmente se encuentran los mencionados imputados.

En ese orden, debe destacarse que del último informe emitido por el doctor Carlos Federico Lix Klett (Secretario actuante en la causa del epígrafe), de fecha 19-10-2016, surge que “1 (...) 2.- Gonzalo José Gómez, DNI 28.582.169, se encuentra en libertad otorgada por resolución del Tribunal de fecha 21 de Abril de 2016. Habiendo fijado domicilio en Tama y Portezuelo S/N-La Rioja, La Rioja Capital, el imputado debe presentarse una vez cada diez días corridos por ante la comisaría de la jurisdicción de su domicilio o ante el Juzgado de Ejecución de Sentencia de la La Rioja; no retirarse de la provincia sin permiso o autorización de ese Tribunal, permaneciendo a disposición del mismo; y no acercarse a menos de 300 metros de la Sra. Susana Trimarco, su nieta Micaela Catalán Verón o la sede de la Fundación María de los Ángeles Verón. 3.- Daniela Natalia Milhein, DNI 22.451.553, se encuentra en libertad otorgada por resolución del Tribunal de fecha 23 de junio de 2014. Habiendo fijado domicilio en Suipacha 1945, San Miguel de Tucumán, la imputada debe presentarse una vez cada diez días corridos por ante esta Sala; no retirarse de la provincia sin permiso o autorización de ese Tribunal, permaneciendo a disposición del mismo; y no acercarse a menos de 300 metros de la Sra. Susana Trimarco, su nieta Micaela Catalán Verón o la sede de la Fundación María de los Ángeles Verón. 4.- Andrés Alejandro González, DNI 23.518.993, se encuentra en libertad otorgada por resolución del Tribunal de fecha 26 de mayo de 2014. Habiendo fijado domicilio en Uruguay 975, San Miguel de Tucumán, el imputado debe presentarse una vez cada diez días corridos por ante esta Sala; no retirarse de la provincia sin

permiso o autorización de ese Tribunal, permaneciendo a disposición del mismo; y no acercarse a menos de 300 metros de la Sra. Susana Trimarco, su nieta Micaela Catalán Verón o la sede de la Fundación María de los Ángeles Verón. 5.- Carlos Alberto Luna, DNI 23.352.883, se encuentra en libertad otorgada por resolución del Tribunal de fecha 12 de mayo de 2014. Habiendo fijado domicilio en Rolando de la Vega 40, Barrio 12 de Junio, La Rioja Capital, el imputado debe presentarse una vez cada diez días corridos por ante la comisaría de la jurisdicción de su domicilio o ante el Juzgado de Ejecución de Sentencia de la La Rioja; no retirarse de la provincia sin permiso o autorización de ese Tribunal, permaneciendo a disposición del mismo; y no acercarse a menos de 300 metros de la Sra. Susana Trimarco, su nieta Micaela Catalán Verón o la sede de la Fundación María de los Ángeles Verón. 6.- Domingo Pascual Andrada, DNI 22.642.887, se encuentra en libertad otorgada por resolución del Tribunal de fecha 23 de junio de 2014. Habiendo fijado domicilio en Mza. B, Lote 3, Barrio Virgen del Huerto, V. Mariano Moreno, Tafí Viejo, Tucumán, el imputado debe presentarse una vez cada diez días corridos por ante esta Sala; no retirarse de la provincia sin permiso o autorización de ese Tribunal, permaneciendo a disposición del mismo; y no acercarse a menos de 300 metros de la Sra. Susana Trimarco, su nieta Micaela Catalán Verón o la sede de la Fundación María de los Ángeles Verón. 7.- (...) 8.- Humberto Juan Derobertis, DNI 10.028.945, se encuentra en libertad otorgada por resolución del Tribunal de fecha 3 de junio de 2014. Habiendo fijado domicilio en calle Islas Orcadas 1079, Antártida Argentina I, La Rioja, Capital, el imputado debe presentarse una vez cada diez días corridos por ante la comisaría de la jurisdicción de su domicilio o ante el Juzgado de Ejecución de Sentencia de la La Rioja; no retirarse de la provincia sin permiso o autorización de ese Tribunal, permaneciendo a disposición del mismo; y no acercarse a menos de 300 metros de la Sra. Susana Trimarco, su nieta Micaela Catalán Verón o la sede de la Fundación María de los Ángeles Verón. 9.- Mariana Natalia Bustos, DNI 22.740.992, se encuentra con arresto domiciliario en calle Chilecito N° 102 del Barrio Joaquín Víctor González de la Provincia de La Rioja, por resolución del Tribunal de fecha 17 de diciembre de 2014. Se hace constar que al momento de dictarse dicha resolución, la imputada llevaba cumplidos 263 días en privación de libertad. En este sentido se encontraba privada de su libertad desde el día 31/10/03 hasta el día 13/11/03. Posteriormente por resolución del 8 de abril de 2014 en su Punto XIII se constituyó en prisión preventiva a Mariana Natalia Bustos, quien estuvo detenida desde el 07/04/14 hasta que se dispuso el cambio de la modalidad por arresto domiciliario, el cual continúa el día de la fecha. 10.- Cynthia Paola Gaitán, DNI 26.555.688, se encuentra con arresto domiciliario en calle Rolando de la Vega N° 40, Barrio 12 de Junio, La Rioja, Capital, por resolución del Tribunal de fecha 17 de diciembre de 2014” (cfr. fs. 13.597/13.598).

El actual estado procesal de los imputados -a efectos de abordar los agravios contra la prisión preventiva que les fuera impuesta-, obliga a distinguir la situación de Daniela Natalia Milhein, Andrés Alejandro González, Carlos Alberto Luna, Domingo Pascual Andrada, Humberto Juan Derobertis y Gonzalo José Gómez, de la de Mariana Natalia Bustos y Cynthia Paola Gaitán, puesto que los primeros -como se vio- ya se encuentran en libertad.

En relación a los agravios incoados por la defensa de esos seis imputados que ya han sido liberados (Daniela Natalia Milhein, Andrés Alejandro González, Carlos Alberto Luna, Domingo Pascual Andrada, Humberto Juan Derobertis y Gonzalo José Gómez), debe tenerse presente que, como se ha dicho en diversas oportunidades, la inexistencia de un interés jurídico susceptible de ser eficazmente tutelado por la vía judicial cancela la competencia del Tribunal, porque la actualidad del objeto del litigio; esto es, que subsista al momento en que debe pronunciarse el órgano jurisdiccional, constituye un presupuesto esencial para que la decisión no resulte inoficiosa, ya que “no compete a los jueces hacer declaraciones generales o abstractas, porque es de la esencia del Poder Judicial decidir colisiones efectivas de derechos” (CSJN: Fallos: 301:991; 293:708; 253:346; 250:80; 236:673; 235:129; 229:460; 221:215; 218:590; 207:145; 199:213; CSJT: sentencias N° 666/2001; 127/99; 1220/89; 128/88; 501/87; Morello, Augusto: “El recurso extraordinario”, ed. Abeledo-Perrot, Bs. As. 1.987, pág. 106). En consecuencia, resulta inoficioso pronunciarse a su respecto toda vez que, habiéndose dispuesto ya la libertad de ese grupo de recurrentes, devinieron en abstractas las críticas que introdujeron en sus respectivas presentaciones recursivas.

No ocurre lo mismo con las impugnaciones de Mariana Natalia Bustos y Cynthia Paola Gaitán atento a que -según se advirtió-, todavía se mantienen privadas de la libertad, bajo la modalidad del arresto domiciliario.

Al respecto, debe ponerse de relieve que en modo alguno puede considerarse en un estado de derecho, que sea jurídicamente razonable un lapso de detención que se extienda más allá de lo autorizado por la leyes (“Estévez” -del voto del doctor Bossert- La Ley, 1997-F, 835).

La exigencia del plazo razonable se encuentra contenida en el artículo 7.5 de la C.A.D.H. (“Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser

juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio”) y en el artículo 9.3 del P.I.D.C.yP. (“Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier otro momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo”).

Dichos conceptos internacionales -con evidente supremacía por su rango constitucional- del juzgamiento del plazo razonable o de ser puesto en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso y con las cauciones necesarias, y el que se refiere a que la prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, son de aplicación obligatoria en virtud del caso “Giroldi”, que establece la jerarquía constitucional de la C.A.D.H., y merced a que la jurisprudencia de la Corte Interamericana es guía para interpretar la Convención (CSJN, sentencia del 7 de abril de 1995, J.A. 1995).

A su vez, debe remarcar que los mismos tienen su correlato en el artículo 1 de la Ley N° 24.390, que fija el máximo de detención en dos años; en el artículo 3 del CPPT, que enfáticamente determina que las disposiciones legales que coarten la libertad personal, son de interpretación restrictiva; en el artículo 272 del CPPT, que preceptúa que la restricción de la libertad sólo se impondrá en límites absolutamente indispensables para asegurar el descubrimiento de la verdad y la actuación de la ley; y en el artículo 286, inciso 3, del CPPT, que contempla el cese de la prisión preventiva cuando excediera de dos años, con la sola excepción de la oposición del Ministerio Público cuando estimara que hubo articulaciones manifiestamente dilatorias, y la posibilidad de prorrogar dicho plazo por seis meses más, cuando se cumpla mediando sentencia condenatoria y ésta no se encuentre firme.

En mérito a lo expresado es posible concluir que la privación de libertad, en su modalidad de arresto domiciliario, que soportan las imputadas Mariana Natalia Bustos y Cynthia Paola Gaitán, ya excedió los plazos legales mencionados, a estar a las constancias de autos, y en especial, a los informes del doctor Carlos Federico Lix Klett, de fechas 19/6/2015 (cfr. fs. 13.511/13.512); 26/8/2016 (cfr. fs. 13.556/13.557), y 19/10/2016 (cfr. fs. 13.597 vta./13.598).

De allí que no pueda convalidarse lo decidido por la sentencia de la Sala II de la Cámara Penal, de fecha 24/4/2014, en orden al tópico de las cautelares aplicadas a las imputadas Bustos y Gaytán. Ello así por cuanto, a más de lo señalado con anterioridad, también es dable advertir que todos los demás imputados que fueron condenados a penas más elevadas que aquéllas, se encuentran ya en libertad (la mayoría de ellos también con domicilios fijados en la Provincia de La Rioja), lo que crea un estado de notable desigualdad que debe ser reparado; y sin que se pueda resistir con razón a esta solución, apelando a la falta de residencia en esta Provincia o al acrecentamiento de la posibilidad que tienen de perder la libertad, cuando en la causa no existe ningún elemento que permita inferir con certeza que las imputadas de marras habrán de sustraerse al proceso; mucho más aún, cuando no se han reportado tampoco denuncias de fuga o de incumplimiento de las normas que rigen su privación de libertad domiciliaria.

Por todo lo hasta aquí considerado, corresponde: 1) No hacer lugar a los recursos de casación incoados por Gonzalo José Gómez, Carlos Luna, José Fernando Gómez, Domingo Pascual Andrada, Daniela Natalia Milhein, Andrés Alejandro González, Juan Derobertis, y María Azucena Márquez, contra las sentencias N° 1.098, del 17/12/2013 - emanada de la Corte Suprema de Justicia de Tucumán- y la de fecha 24 de abril de 2014 de la Sala II de la Cámara Penal. 2) No hacer lugar a los recursos de casación deducidos por Mariana Natalia Bustos y Cynthia Paola Gaitán contra la sentencia de esta Corte N° 1.098, del 17/12/2013; y Hacer lugar parcialmente a dichos recursos con relación a la sentencia de la Sala II de la Cámara Penal del 24/4/2014, únicamente en lo que se refiere a la cuestión relativa a la privación de la libertad. En consecuencia, corresponde dejar sin efecto el punto 4), apartados b (sólo en relación a Mariana Natalia Bustos) y c, de la parte resolutive de dicha sentencia y, por consiguiente, dictar como sustitutiva, la siguiente: “b) (...) DISPONER LA LIBERTAD de Mariana Natalia Bustos, debiéndose REMITIR las presentes actuaciones al Tribunal A quo a los fines de la instrumentación de la libertad dispuesta y determinación de las condiciones de soltura que estime pertinentes; c) DISPONER LA LIBERTAD de Cynthia Paola Gaitán, debiéndose REMITIR las presentes actuaciones al Tribunal A quo a los fines de la instrumentación de la libertad dispuesta y determinación de las condiciones de soltura que estime pertinentes”.

VIII.- Atendiendo a las conclusiones inferidas, las peculiares circunstancias de la causa y la naturaleza y complejidad de las cuestiones implicadas, las costas, de esta instancia casatoria, se imponen por el orden causado (cfr. artículo 560 del CPPT).

A las cuestiones propuestas la señora Vocal doctora Alicia Beatriz Freidenberg, dijo:

Voy a obviar el relato minucioso de la historia de este proceso ya efectuado por el voto que lidera la sentencia. Sí haré algunas consideraciones previas y enunciaré cuál será mi plan de desarrollo. La premisa fundamental es que estoy integrando la Corte Suprema de Justicia y no un Tribunal inferior. En segundo lugar, que la acusación en esta causa y por la cual llegara a juicio consistió sintéticamente en lo siguiente: La privación de libertad de María de los Angeles Verón y el sometimiento a prostitución contra su voluntad (fs. 7376/7394-7504/7507), imputación no modificada ni ampliada por la acusación durante el juicio. Asimismo, que los recursos planteados en general giran alrededor de la no observancia del doble conforme, de la afectación de la inmediación y del monto de la pena, claramente expuesto ello en los considerandos. Afirmaciones aparentemente obvias pero que habrán de entenderse en su trascendencia a través de lo que a continuación expondré.

Tengo en consideración por un lado un fallo “novedoso”, en la expresión de la Corte Suprema de Justicia de Tucumán en su anterior constitución, emanado del mismo órgano jurisdiccional del que hoy soy parte (aunque con distinta integración de Tribunal). Por otro lado, una sentencia de un Tribunal Inferior, la Sala II de la Cámara Penal con su composición ad-hoc. El primero, de fecha 27 de diciembre de 2013 y el segundo, del 24 de abril de 2014. Considero que se trata de DOS SENTENCIAS y no de una sola sentencia o sentencias integradas entre sí. Como consecuencia, digo: Estimo que con respecto a la primera, no estoy en condiciones de merituarla a los fines de su revisión, en razón de tratarse de una sentencia casatoria del mismo órgano jurisdiccional que hoy integro (Corte Suprema de Justicia) aún con diferente composición, ya que ello implicaría pronunciarme sobre lo decidido por Vocales de este mismo Organó. Esta situación es diferente a la que puede plantearse cuando un juicio vuelve a los tribunales orales para la realización de un nuevo juicio, porque en ese caso ha sido revocada por un Tribunal superior que ha ordenado la realización de ese nuevo juicio o el dictado de otra sentencia por un tribunal diferente. La Corte, en cambio, está integrada por cinco Vocales y dividida en Salas pero sigue siendo un solo Organó Jurisdiccional. La Cámara Penal, en cambio, está integrada por seis Salas, que orgánicamente funcionan como seis Tribunales completos e independientes uno de otro. Por lo tanto, dictada una sentencia por una de las Salas no hay óbice para que otra Sala, como consecuencia de un recurso o por otro motivo, realice un nuevo juicio o dicte una nueva sentencia, que no es revocatoria de la anterior sino producto de un nuevo juicio. Permítaseme la redundancia en la expresión.

Sin perjuicio de lo enunciado, respeto -sin compartir- lo opinado por el señor Vocal que me precede en cuanto ha entrado al estudio del fallo dictado por la Corte anterior, que en este estado no me es dable modificar por lo antes enunciado y me obliga a abocarme al estudio de la segunda sentencia mencionada que, a pesar de su derivación de la anterior, es otra sentencia. En el estudio de esta segunda sentencia, que no es independiente de la primera, habré de referirme indefectiblemente a la que la antecede, en tanto y en cuanto la incorpora con transcripción parcial de su texto.

Debo confesar que en mi larga trayectoria profesional y jurisdiccional, acompañada paralelamente con mi actividad académica, durante casi cincuenta años, no me encontré ante una situación procesal tan difícil de solucionar para llegar a un resultado que sea jurídicamente legal y justo. Mi respeto hacia la ley, comprendiendo en ello por supuesto la Constitución Nacional y los Pactos vigentes, mi consecuente apego a los pilares en los que se asienta el juicio oral público (economía, intermediación, celeridad), frente a las desventajas del escriturismo, los años de experiencia que maduran los conocimientos y las ideas, han ido creando en mí convicciones imposible de torcer, que tienen que ver con la independencia del juez traducida en la intransferible decisión sobre el caso concreto, alejada de toda influencia externa, plasmada en la sentencia producto de la soberanía del juez para la vigencia del derecho en libertad, sin lo cual no hay justicia ni paz, explicada como lo acabo de expresar. Todo ello, indudablemente, en el marco del adecuado resguardo de la estructura de la sentencia y del debido proceso, entendiendo como tal al que respeta sus normas de funcionamiento.

La sentencia es un acto único razonado y su estructura está compuesta por partes esenciales, de las cuales la conclusión es la derivación razonada del estudio de las cuestiones debatidas y que -en el caso de los juicios penales-, tiene particularidades propias referidas a la garantía del proceso “resultando por ello ineludibles... En este aspecto lo que puede señalarse es que el proceso penal requiere del cumplimiento de procedimientos que aseguren la defensa en juicio, la doble instancia, el principio de la defensa en juicio, el deber de inocencia...es necesario perseguir los delitos como respetar los procedimientos constitucionalmente establecidos, ya que las garantías no pueden ser violadas” (Lorenzetti, Ricardo Luis: teoría de la decisión judicial, Rubinzal Culzoni p. 157) Esa estructura es la que no aparece respetada por la sentencia de la Sala II, violando el principio de congruencia. La congruencia procesal debe entenderse como la “conformidad entre los pronunciamientos del fallo y las pretensiones de las partes formuladas en el juicio”(Real Academia), que en el proceso penal público además adquiere fuerza

insoslayable entre la función requirente y la decisoria. Pero a la vez todo ello enmarcado en las reglas del debido proceso, lo cual incluye, reitero, la correcta estructura de la sentencia. “Esta constituye una unidad lógica jurídica cuya parte dispositiva es la conclusión necesaria de los presupuestos fácticos y normativos efectuados en sus fundamentos. No es, pues, el sólo imperio del tribunal ejercido concretamente en la parte dispositiva lo que da validez y fija los alcances del pronunciamiento: estos dos aspectos dependen también de las motivaciones que sirven de base a la decisión” (v. Doctrina de Fallos 308:139, cons. 5 y su cita: 313:475, etc.) (CSJN ,16/5/2006, “Crimer, Dvid s/ Romero Fernandi”, L.L. 1006-D-510).

En esa directriz, el Código de Procedimientos Penales de Tucumán fija a partir del art. 414 los requisitos que debe reunir una sentencia penal y el art. 421 en especial dice: “ la sentencia condenatoria fijará las penas y medidas de seguridad que correspondan y resolverá sobre el pago de las costas...” y el art. 422 dice que “la sentencia será nula cuando faltase o fuese incompleta en sus elementos esenciales la parte dispositiva”.

Entiendo, pues, que la sentencia de la Sala II es una sentencia incompleta porque le faltan partes esenciales.

Antes de referirme a los recursos en particular, descriptos en minuciosidad en el voto que lidera esta sentencia, dejo consignado que no existen dudas respecto de la tragedia que afecta a la familia Verón, sin que ello haya estado en discusión en momento alguno del proceso. Tampoco la personalidad de Marita Verón, respecto de la cual la incertidumbre sobre su destino provoca justificadamente angustia y desesperación. Comprendo el dolor de la familia, valoro la tarea ímproba y desesperada llevada a cabo por su madre para dar con el paradero de su hija, en cuya búsqueda ha venido gestando paralelamente una intensa lucha tendiente a combatir el flagelo globalizado de la trata de blancas. Soy conciente y me preocupan los peligros nos rodean a diario. Y por eso también lamento que la justicia federal, competente para el tratamiento de estas cuestiones, a través de sus Fiscalías, no haya iniciado de oficio las investigaciones de los hechos surgidos a través de la realización de este juicio y no pertenecientes al mismo, a pesar de que -de acuerdo a las constancias de autos- en algún momento se pretendió por la Sala II su intervención. (fs. 12005/12005 vta.). Adviértase que la Ley sobre trata de personas N° 26.364 es de fecha 9 de abril de 2008 promulgada el 29/4/2008. Ello, porque si bien este juicio tuvo como único motivo de iniciación la desaparición de María de los Ángeles Verón y la presumible privación de libertad de la misma, única víctima procesal en este juicio, lo cierto es que tal hecho fue destapando otros, tristes también sin dudas, que -aunque no sean el motivo de este proceso-, tienen una trascendencia social y comunitaria inmensa por su gravedad. De allí mi afirmación de que -ante tal conocimiento de hechos probablemente sucedidos durante la vigencia de la nueva ley-, no hayan sido ejercidas las acciones públicas derivadas de los mismos. No forman partes de este proceso las testigos, aún cuando hayan sido víctimas de hechos no juzgados aquí pero que han tenido que concurrir a testimoniar, carga pública que deben afrontar las personas que son citadas en diferentes clases de juicios siendo que a veces es la misma exposición pública la que contribuye a su malestar, especialmente cuando indebidamente son interrogados imprudentemente sobre su vida privada, lo cual el mismo Tribunal debe moderar.

No estuve presente -por supuesto- en el juicio oral llevado a cabo y solamente había tomado conocimiento de él por las notas periodísticas. Tampoco he tenido la percepción directa acostumbrada a experimentar en las audiencias de juicio oral, por lo que me es absolutamente imposible abrir válidamente juicio sobre lo allí ocurrido.

Quisiera poder decir en voz alta lo que escribo, sería seguramente más elocuente y más expresivo. Y podría llegar a los destinatarios con la autenticidad de la expresión directa. Habría posibilidad de valorar preguntas y respuestas directamente. Y ese es precisamente el principal ingrediente de la oralidad, el que no estuvo a mi alcance ni directa ni indirectamente (a través de grabaciones) y me priva hoy del elemento fundamental: “Ver con mis ojos y escuchar con mis oídos”, como diría el Maestro Bacigalupo. Tampoco lo tuvo el Tribunal que fijó la pena, que no analizó valorativamente el expediente, ya que la Corte anterior se lo impidió expresamente, según lo consigna el voto del señor Vocal doctor Paez de la Torre y lo reafirma el resto del Tribunal con el acatamiento a la cita que reza que “quedan excluidas de al potestad cognoscitiva del Tribunal de reenvío las cuestiones subsistentes referidas a la materialidad y autoría del hecho investigado como también la calificación legal”, como así que “quedó claramente establecido que a este tribunal le está vedado cualquier modificación o alteración de la calificación jurídica y de la escala penal, como la aplicación de circunstancias que disminuya o excluya la culpabilidad...” (voto doctora Juárez). Y en esas condiciones se dictó la sentencia de la Sala II. Por eso digo que a esta sentencia le falta una de sus partes esenciales.

Lo antedicho no implica que no haya leído el expediente en su integridad, compuesto de 13520 fs., tomándome para ello, prudentemente, el tiempo necesario. Cualquier delito surge de un contexto social determinado que debe ser analizado. Y desde ese punto de vista valoro en su trascendencia espeluznante lo que significa el fenómeno de la trata de personas, lo cual, por supuesto, comparto. Creo que nadie duda de que se trata de un

flajelo que afecta a la sociedad en su conjunto, como tampoco la realidad de las víctimas que va dejando a su paso el accionar deleznable de quienes se dedican a la explotación forzada de personas y especialmente de mujeres con fines de lucro (pero en esta causa no son víctimas procesales). Y resulta lamentable que -habiendo sido advertidos-, no hayan sido denunciados e investigados en el fuero correspondiente los hechos que se han ido mencionando, fuera del presente proceso, el cual -reitero- tuvo como único arranque la desaparición de María de los Angeles Verón. Y quizás si así se hubiese procedido, hoy estaríamos con otro resultado más eficaz que el presente. No está dentro de mis posibilidades como juez en este momento purgar o remediar el tiempo transcurrido ni las omisiones y/o falencias de cada sector involucrado en una cuestión que es -indiscutiblemente- de carácter intermultidisciplinario y jurídicamente de acción pública. Mi obligación es en el tiempo presente, en el cual debo aplicar la ley en forma irrestricta, dentro de los márgenes que la misma me permita, para arribar a una solución contemplativa de los intereses en juego pero siempre ajustada a derecho, o sea, legal y jurídica.

El voto del señor Vocal doctor René Mario Goane primer opinante ha efectuado una reseña de lo acontecido desde la iniciación de este proceso, al cual me remito. Advierte que analizará previa y conjuntamente todos los agravios referentes a la regularidad el proceso o sea: a) aptitud del Ministerio Público y de la querrela para interponer recursos de casación contra la sentencia de fecha 11-12-2012; b) Habilidad del doctor Estofán respecto de la sentencia de fecha 17-12-2013; c) facultad de la Corte para atribuir responsabilidad y principio de inmediación; d) sistema pretoriano adoptado. Me referiré a los puntos consignados.

a) Estimo que los recursos fueron bien concedidos y algunos de los recurrentes, a pesar de no estar de acuerdo con el trámite impreso, los fundaron en su totalidad para dejar protegido el derecho de defensa de sus clientes, así lo expresaron. La legislación procesal penal de Tucumán admite que todas las partes puedan recurrir en casación, limitando al Ministerio Público Fiscal en tanto y en cuanto haya solicitado pena. No se trata de la violación del principio del non bis in idem, en tanto los recursos fueron planteados dentro del mismo juicio y mientras la sentencia no estaba firme (arts. 481/2). Esto no entra en contradicción con las consideraciones que efectuaré posteriormente. En este sentido me adhiero al voto del señor Vocal primer opinante respecto de que todos fueron interpuestos en término, como así a la aptitud de recurrir en casación un fallo absolutorio por la parte acusadora, tanto Ministerio Público como querrela. Es en este único sentido que comparto la cita del fallo Casal en tanto y en cuanto el mismo fija el criterio de amplitud para el tratamiento del recurso de casación, resuelto en el punto V.1. Este es el significado del fallo Casal, que marca precisamente un giro con relación a los límites establecidos por la letra de las leyes internas vigentes. El fallo Casal diseña una nueva matriz frente al clásico medio de impugnación extraordinario en casación, vistiéndose, como lo expresa la cita, de las notas de los recursos ordinarios con más extenso plafón de control abarcando tanto las cuestiones de derecho como las de hecho, siempre que se cuente con los elementos de juicio para ello, concluyendo como lo cita la misma Corte en que lo único no revisable es lo que surja directamente de la inmediación, o sea, de la impresión directa recibida por el Tribunal, especialmente las testimoniales. Es cierto lo expresado por el primer voto, que la Corte se ha valido de la documental consistente en las actas que transcribieran prolijamente la declaración de los testigos. Es un hecho real. Pero no comparto con el distinguido colega el criterio que la inmediación consista solamente en apreciar los gestos de los testigos o su lenguaje corporal para saber si está mintiendo. La inmediación es mucho más que eso e incluye hasta la posibilidad de interrogar a los testigos si fuere necesario, porque su veracidad se valora no a través de un suero de la verdad sino a través de la concordancia y coherencia entre ellos y el cotejo con otras pruebas, desechando todo aquello que no tenga que ver directamente con el hecho investigado, aún cuando fuera importante a otros efectos. Y en este punto el mismo voto que me precede cita la opinión vertida por la señora Vocal doctora Highton de Nolasco en cuanto "la excepción a la capacidad de revisión sería la de la prueba recibida oralmente y no registrada, ante la imposibilidad fáctica de hacerlo" y el de la señora Vocal doctora Argibay sobre "la impresión que los jueces del Tribunal pudieren haber tenido sobre tal o cual testigo". En este juicio precisamente la prueba existente es exclusivamente testimonial. Por otro lado no puede considerarse como prueba registrada de los testigos la que consta en las Actas en base a apuntes sino la grabada (que es a la que indiscutiblemente se refiere el voto citado), lo cual en el presente no se ha hecho constar que exista. Por eso acepto la cita del fallo Duarte solamente en igual sentido que el anterior, en tanto y en cuanto recoge el principio de amplitud de tratamiento de un recurso de Casación.

Respecto a lo preseñalado, la Corte anterior creyó suficiente la lectura de las Actas y la transcripción de sus anotaciones, que dicen transcribir declaraciones testimoniales. No sé si están transcritas íntegramente todas las testimoniales y/o si lo transcripto por el escribiente realmente trasunta lo dicho o querido decir. Y es esto lo que precisamente

resuelve la Corte, el mismo Organismo que hoy integro y que yo no puedo REVISAR, aún cuando hayan podido hacerlo los señores Vocales que me preceden.

Hechas las observaciones formuladas, me adhiero a la procedencia de la concesión de los recursos resuelta en este punto.

b) Acuerdo con el Voto del señor Vocal primer opinante en la habilidad de intervención del doctor Estofán y me adhiero en este punto.

c y d) Al referirme al primer punto de las cuestiones previas, hice referencia al principio de inmediación. Con respecto a la atribución de responsabilidad por parte de la Corte: Habiendo hecho las salvedades que vengo consignando, por la imposibilidad de reconsiderar lo resuelto por Vocales de este mismo Tribunal, me abocaré oportunamente a lo resuelto en etapa posterior, o sea, la sentencia de la Sala II. Sin embargo, para ello, tendré forzosamente que referirme al principio del doble conforme como garantía constitucional y todo ello en referencia a la solución pretoriana adoptada, en cuyo marco me es imposible expedirme -como anticipé- (y respecto de lo cual me explayaré con más detenimiento), a modo de prólogo a mi objeción y mi disenso con los votos que me preceden con respecto a la confirmación de lo resuelto por la sentencia de la Sala II, que dejo anunciado.

EL PRINCIPIO DEL DOBLE CONFORME: La Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) consagra el derecho a recurrir el fallo ante un Tribunal superior, doble instancia que se encuentra consagrada en la Constitución Nacional. Esto implica una consideración amplia sobre los hechos y el derecho, a través del cual se renueva el tratamiento integral de la decisión del inferior. Ello constituye una garantía procesal del condenado que tiene derecho a que la sentencia de condena sea revisada por un tribunal superior y es lo que Maier acuñó como "doble conformidad". Así surge de la misma interpretación del Pacto de San José de Costa Rica cuando en el art. 8 ap. 2 se refiere a "toda persona inculpada de delito". Por lógica, la persona absuelta no es inculpada., por lo que el Pacto no puede referirse sino al condenado. Ahora bien: nuestro Código de Procedimientos da la facultad de recurrir el fallo absolutorio tanto al fiscal como a la querrela. Esto no implica que el doble conforme no tenga como raíz que el mismo haya venido siendo estructurado en beneficio del condenado. Por ello, el derecho al doble conforme va a surgir desde la primera vez que la persona es condenada. A partir de allí tendrá derecho a una revisión integral de la sentencia condenatoria. La condena es no solamente la pena, sino la parte más trascendental, y no "TAMBIEN IMPORTANTE", como lo señala el voto que me precede. La condena es todo. Y si la sentencia de la Corte estableció la prohibición de reconsiderar el resto, la pena no puede considerarse integrativa de dicha condena, porque fue dictada por tribunales de distinto grado, violándose precisamente el principio del doble conforme. El doble conforme no va a existir porque no hay una pena dictada por un único tribunal que aprecie los hechos, el derecho y en base a ello aplique la pena, ya que el recurso que le queda a partir de esta condena es solamente un recurso extraordinario, con sus limitaciones.

Los pactos internacionales exigen que no solamente el fallo condenatorio sino también la pena sean sometidos a un Tribunal superior, lo que en el presente no se constata. Y se refieren al condenado. Y es por eso que el recurso de casación fue cediendo en sus límites para el tratamiento no sólo de las cuestiones de derecho sino hasta de los hechos. Pero cuando así sucede, hay que diferenciar una revocación de una condena a una revocación de una absolución. Si el argumento que pretendiera esgrimirse sería los inconvenientes de un nuevo juicio para ello, no veo cuál sería el riesgo mayor a sufrir por una persona: si someterse a un nuevo juicio, donde por supuesto corre el riesgo de una nueva condena por un tribunal de mérito o de someterse a un nuevo juicio después de haber sido condenado donde corre el "riesgo" de ser absuelto, sin que ello implique de manera alguna pronunciarme sobre el mérito de la culpabilidad sino solamente expresar que el tiempo que se quiere ahorrar o penurias a evitar son solamente espejismo y que la realización de un nuevo juicio, probablemente con la reiteración y selección de pruebas hubiera insumido menor tiempo que el que llevamos hasta la fecha. Al respecto, aún reconociendo el tiempo transcurrido desde el hecho origen de este proceso, como así el respeto hacia el seguramente noble propósito de los distinguidos señores Vocales intervinientes antes que yo a lo largo de este proceso.

El nuevo juicio no hubiese llevado tanto tiempo si es que a testimonial se refiere. Ello, en razón de que dichas testimoniales deberían circunscribirse exclusivamente a constatar la privación de libertad de María de los Ángeles Verón y de la promoción de la prostitución respecto de ella, que es el motivo por el cual han venido requeridos a este juicio los imputados, a través de la declaración de personas que lo hayan visto o percibido por sus propios sentidos y no en base a presunciones. Y en esto, si bien el Juez en el sistema acusatorio o semi adversarial que rige (con resabios de inquisición) no debe interrogar supliendo la actividad probatoria de las partes, puede, como director del proceso, encaminar los cuestionarios e intervención de testigos hacia esa finalidad sin permitir desbordes que no contribuyen al esclarecimiento del objeto de la causa.

En definitiva, el Estado me tiene que decir que soy culpable en dos ocasiones consecutivas, por medio de órganos judiciales distintos. Ese es el origen de la misma

palabra RECURRIR: recorrer el mismo camino. Es decir, hay que tener claro qué se entiende por segunda sentencia de condena.

Lo expresado viene avalado por numerosa jurisprudencia europea, especialmente del Tribunal Constitucional de España que proporciona doctrina estrictamente relacionada con los tratados internacionales incorporados a nuestra Constitución y proporcionan definiciones claras sobre el doble conforme, que es una garantía constitucional. Tiene esto que ver con la segunda instancia de condena a que me referí en párrafos anteriores. Y ello está directamente vinculado con la amplitud de tratamiento de los recursos de casación a partir del fallo Casal, abarcativo no solamente de las cuestiones de derecho, como antes, sino también de las de hecho. Esta amplitud de tratamiento no puede equipararse a una creación pretoriana, en tanto y en cuanto el recurso de casación está legislado y nada impide su aplicación en el modo actual. Esto es diferente a una creación pretoriana en que se adopta un procedimiento no legislado, sino creación pura y exclusiva del Tribunal, ante la falta de legislación interna al respecto.

En el presente, el tratamiento del recurso de casación ha tenido por objeto el tratamiento de cuestiones de hecho y de derecho, frente a una absolución. ¿Y que dijeron reiteradamente el Tribunal Español de Derechos Humanos y el Superior Tribunal Constitucional de España al respecto? Veamos.

“Entre los postulados establecidos...cuando el órgano ha de conocer de cuestiones de hecho y de derecho, estudiando la cuestión de la culpabilidad o la inocencia, no puede, por motivos de equidad en el proceso, resolver sin la apreciación directa del testimonio del acusado que sostiene que no ha cometido el hecho que se le imputa” (entre otras SSTEDH 27-6-200, caso Constaninescu c.Rumania; Coll.España, 10-3-2009; Hermi c.Italia,18-X-2006) Constantinesco: “tras revocar la absolución dictada en la primera instancia, el pronunciamiento condenatorio requiere que el acusado haya tenido la posibilidad de declarar en defensa de su causa ante el órgano judicial que conoce del recurso , especialmente si se tiene en cuenta el hecho de que éste es el primero en condenarle en el marco de un proceso en el que se decide sobre su acusación en materia penal dirigida contra él”. Ciertamente, “se deroga tal exigencia cuando, a partir de los hechos declarados probados en primera instancia, el núcleo de la discrepancia entre la sentencia absolutoria y la condenatoria sea una cuestión de derecho” (STS, Recurso de Casación 206/2011 Resol. 1106/2011).

“Es cierto que aquí se trata de un recurso de casación, pero sin apelación previa, de forma que esta es la primera y única revisión efectiva posible de la sentencia absolutoria.... La doctrina constitucional, que toma como referencia la del T.E.D.H. es sintetizada en que...la presencia del acusado en el juicio de apelación cuando en el mismo se debaten cuestiones de hecho que afectan a su declaración de inocencia o culpabilidad, es una concreción del derecho de defensa que tiene por objeto posibilitar que quien ha sido absuelto en primera instancia pueda exponer, ante le Tribunal llamado a revisar la decisión impugnada, su versión personal sobre su participación en los hechos que se le imputan. Es precisamente el carácter personalísimo de dicha manifestación lo que impone su citación para ser oído...añadiendo que...cuando la segunda instancia versa exclusivamente sobre cuestiones jurídicas...para su resolución no resulta necesario oír personalmente al acusado en un juicio público, pues dicha audiencia ninguna incidencia podría tener en la decisión que pudiera adoptarse, sino que el Tribunal ad quem puede decidir adecuadamente sobre la base de lo actuado...en cuanto el debate sea estrictamente jurídico” (STS, Recurso de Casación 206/2011 Resol. 1106/2011).

No escapa a mi consideración que la primera sentencia de la Sala II dictó una absolución basada principalmente en el principio de la duda (in dubio pro reo), ya que cuando existe una duda objetiva (no exclusivamente subjetiva) debe actuar el efecto de la presunción constitucional con la consiguiente absolución . Esa duda no es parangonable a la duda subjetiva del juzgador, que puede asaltarle pese al colmado probatorio que aparentemente conduzca a la condena y que es controlable en la medida que el propio juzgador exteriorice que le alcanza. Esto refuerza mi opinión en que tal certeza solamente puede obtenerse a través de un juicio oral y público con la intervención directa y personal de las partes involucradas que -en su caso- conduzca a una condena fundada en medios propios de la intermediación.

Conclusión: En el presente no hay doble instancia ni doble conforme, porque la imposición de la pena estaba sujeta a los condicionamientos puestos por la Corte.

Lo anteriormente dicho me lleva a expresar mi desacuerdo -entonces- con los argumentos esgrimidos por la Sala II para justificar el procedimiento que acoge y sigue y me conduce directamente a objetar las consideraciones sobre el juicio de cesura que efectúa la Sala II en mayoría.

EL JUICIO DE CESURA: El procedimiento del juicio de cesura que la Sala II en mayoría aduce justificar como vigente en su sentencia no es tal, ni en sus orígenes ni en sus antecedentes jurisprudenciales. Todos los antecedentes pretorianos que se mencionan en dicha sentencia que impone la pena expresados en el voto de la señora Vocal doctora Juana Juárez, incluso los referentes a antecedentes legislativos y proyectos de ley, se refieren a la división del juicio (oral) en dos partes, la primera para declarar la culpabilidad

y la segunda, para imponer la pena, pero siempre por el mismo Tribunal de juicio. Voy a ir desgranándolos.

Partamos de la base de que lo adoptado por la Corte no es un juicio de cesura sino una solución pretoriana, como lo consigna el mismo fallo, elegida entre dos opciones: hacer un nuevo juicio o hacer una audiencia a los efectos de resolver. Pero no se hizo ni lo uno ni lo otro.

El Voto de la señora Vocal doctora Juárez, que lidera la deliberación de la Sala II expresa, refiriéndose a la cesura, que se trata de un procedimiento sui generis no desconocido, “no inédito” en la legislación del país y en la extranjera, lo cual es exacto, acotando que existen precedentes en nuestros tribunales argentinos. Y sostiene que aquí en este proceso, estamos frente a un juicio de cesura, citando ejemplos que considera antecedentes aplicables. Esto no es exacto. Explicaré lo que es un juicio de cesura.

El momento más trascendental del juicio, como dije antes, es la aplicación de la pena, porque aún cuando exista la declaración de responsabilidad podrán existir circunstancias que decidan al juez a aplicar o no pena. Es por eso que ha venido surgiendo la necesidad de reglar un procedimiento especial que permita la discusión de la pena a aplicar, sobre todo teniendo en cuenta la poca fundamentación de los fallos a veces sobre el monto de la pena. Dentro de ese marco nació la posibilidad de aplicar la cesura del juicio como herramienta útil para que la defensa pueda controlar y hasta refutar brindando al JUEZ DE MERITO DE LA CAUSA mayores elementos. Es así que la cesura del juicio permite dividir el juicio propiamente dicho, a partir de la primera audiencia, en dos partes: la primera, hasta la resolución sobre la existencia del hecho, calificación, responsabilidad penal del acusado, culpabilidad o inocencia. Y la segunda parte, para tratar el monto de la pena, en caso de haber sido declarado culpable.

Ejemplos de cesura del juicio citados por la Sala II. Su análisis

Antes de efectuar el análisis titulado, anticipé que ninguno de los ejemplos citados por la sentencia en mayoría de la Sala II a efectos de justificar el doble conforme o la doble instancia se corresponden al caso presente.

1) Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires, que lo regula en el art. 372, estableciendo que es facultad del Tribunal diferir el pronunciamiento respecto de la sanción a aplicar, pudiendo solicitarlo incluso el propio acusado. Ha sido regulado en algunos proyectos, como el Código Procesal Penal de Chubut, en el de la Nación, en el Proyecto Maier, etc. Pero en todos, absolutamente en todos, es el mismo Tribunal de mérito que lleva a cabo todas las etapas de un mismo juicio, que concluye precisamente con la pena. Al margen de que respecto del Código de la Pcia. de Buenos Aires se trata de una cita legal no existente en nuestro Código, tampoco es aplicable al presente por no ser análoga la situación. En este ejemplo y como está legislado el instituto, la cesura se aplica por el Tribunal de Mérito. En este sentido, la incorporación del segundo párrafo del art. 372 por la Ley N° 14.543/2013 que dice que “en los casos de veredicto de culpabilidad o de no culpabilidad por razones de inimputabilidad del tribunal de jurados, la audiencia de cesura de juicio será obligatoria y con la exclusiva intervención del juez que presidió el debate, se determinará la calificación jurídica y las consecuencias del instituto.

2) Otro antecedente (citado): Proyecto Maier: en el art. 287 dice: “División del debate único: El Tribunal podrá disponer, cuando resultare conveniente para resolver adecuadamente sobre la pena y para una mejor defensa del acusado, dividir un debate único, tratando primero la cuestión de la culpabilidad del acusado y posteriormente la cuestión acerca de la determinación de la pena o medida de seguridad y corrección que corresponda, anunciándolo, a más tardar en la apertura del debate. Y prevee también la división del debate para tratar la cuestión civil.

Como se ve, tampoco este antecedente es aplicable al presente, por cuanto la norma propuesta prevee la cesura frente al Tribunal de juicio y anticipada incluso al comenzar el debate, de tal manera que los interesados puedan preparar la prueba para la determinación de la pena en su caso. Lamentablemente, el voto de la señora Vocal que lidera realiza erróneamente una cita e interpretación de lo dicho por Julio Maier, invocando como ejemplo la recurrencia a expertos. Por supuesto que sí, pero en el marco de lo consignado por la suscripta en el párrafo anterior en el sentido de que Maier propone DIVIDIR UN DEBATE UNICO, lo cual es totalmente diferente a lo expresado por la señora Vocal.

3) Otro antecedente (citado); Régimen Penal de la Minoridad: Ley N° 22.278. Tampoco es ejemplo aplicable al presente. El Juez o Tribunal de juicio solamente decreta la responsabilidad pero no condena ni establece la obligatoriedad de aplicar pena (como lo hizo la Corte). El Juez de Menores desde el comienzo ha tenido contacto con el menor y ha realizado el tratamiento tutelar, en su caso, y es el que resolverá si corresponde o no aplicación de pena. Lo dice expresamente la ley. Es decir, siempre a través de un procedimiento que muchas veces es anterior al juicio mismo y que es el tratamiento tutelar. Es decir, que siempre se da prevalencia al informe del Juez de Menores, cuya opinión decidirá, cumplidos los 18 años, si hay que aplicar una sanción o no. No es el Tribunal de juicio el que ordena al Juez de Menores a aplicar una pena sino que es el

Juez de Menores el que va a decidir si aplicar pena o no, opción no verificada en el presente caso respecto de la Sala II.

Adviértase que la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de Tucumán de fecha 17 de diciembre de 2013 textualmente resuelve “DECLARAR LA RESPONSABILIDAD PENAL”. Es en este único punto que se asemeja a las sentencias de los juicios de menores, en tanto y en cuanto, como se expresara anteriormente, en estas queda librado al Juez de Menores aplicar o no pena. La sentencia del Tribunal Oral no condena, solamente declara la responsabilidad penal. No le ordena al Juez de Menores aplicar pena.

Por lo tanto, reitero, el proceso a Menores nada tiene que ver con el presente citado como ejemplo por el voto que vengo analizando.

4) Otro ejemplo: Juicio por Jurados: (citado por el voto analizado). Tampoco es equiparable al presente. Si bien el Jurado decide sobre la culpabilidad o inocencia, es el Juez -que ha estado presente en el juicio garantizando en todo el cumplimiento de las normas del debido proceso-, quien va a fijar la pena. O incluso si existe alguna exclusión de responsabilidad o de impunidad. Pero recalco, estuvo presente en el juicio, en el mismo juicio, en las mismas audiencias. A simple vista, diferente al caso que nos ocupa.

5) Otro ejemplo: casos resueltos por la Cámara de Casación Penal citados como pretorianos. Caso Chavan, Omar y otros s/ Recurso de Casación, sentencia del 10/4/2011. Primeramente, se trató de una sentencia posterior al hecho que nos ocupa, sentencia que además no declara la responsabilidad sino que textualmente dice “condenar”. Segundo: La Cámara de Casación funciona de diferente manera y el procedimiento penal nacional es distinto al de nuestra provincia. La Cámara de Casación Penal se encuentra en una situación intermedia entre los jueces de mérito y la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Es decir, que en la Nación como en los ordenamientos que han adoptado organización similar, los recursos de casación son tratados por la Cámara de Casación. En nuestro medio, los recursos de casación son tratados por la Corte Suprema de Justicia. Y por eso, para la Cámara de Casación, el Código de Procedimientos de la Nación prevee un procedimiento similar al que existe para la realización del juicio oral, es decir, amplia discusión. Pero aún así, no ha previsto la cesura del juicio en dicha instancia.

6) Otro ejemplo citado: el juicio abreviado: En realidad, no veo qué relación pueda tener este ejemplo con la cesura del juicio. Se trata de un medio alternativo de resolución de conflictos nacido exclusivamente como consecuencia de la necesidad de descongestionar los tribunales abarrotados de causas y obtener una más pronta solución a un conflicto. El voto que analizo dice textualmente que “la pena es prácticamente impuesta por las partes”, como así que el Tribunal “se encuentra limitado por la pena fijada en el acuerdo” y que si el juez entiende que en el caso corresponde una pena mayor ve limitada su jurisdicción. Agregando que en este procedimiento especial, sin debate oral y público los jueces deben formar convicción con las diligencias probatorias del sumario.

Realmente, no encuentro qué tiene que ver el juicio de cesura con el juicio abreviado, pero habiendo sido mencionado me obliga a ilustrar sobre el funcionamiento del juicio abreviado, entendiendo que la sentencia tiene también destinatarios legos que deben comprenderla. Se trata, como lo expresé, de un medio alternativo de solución de conflictos al que se llega a través de un acuerdo entre las partes, pero a través de ninguna imposición de las mismas hacia el juez, única autoridad que va a decidir sobre la procedencia formal del acuerdo y luego sobre la aceptación o no de sus cláusulas. Nadie le impone nada al juez. Si considera que con las pruebas existentes le alcanza para justificar el acuerdo, así lo hará, pudiendo hasta reducir la pena, después de haber mantenido la audiencia de visu imprescindible. En esa audiencia se habrá tratado el análisis de los hechos, su reconocimiento, su autoría, su responsabilidad, la aceptación de la culpabilidad lisa y llana, e igualmente la aceptación de la pena acordada entre las partes, o sea, él y el Fiscal. Y hasta podrá absolver, como lo hizo la Sala VIª de que formo parte en alguna oportunidad. Pero se trata siempre del mismo Tribunal y no se trata de una creación pretoriana, está expresamente legislado el instituto en el Código de Procedimientos y se aplica en consecuencia, siendo inexacto que el Código nada diga ya que el digesto debe aplicarse en su integridad y no aisladamente cada artículo. Por eso se realiza la audiencia, porque el art. 41 in fine del C. Penal, referido precisamente a la determinación de la pena, dice textualmente que “el juez deberá tomar conocimiento directo y “de visu” del sujeto, de la víctima y de las circunstancias del hecho en la medida de lo posible”. Esta disposición tiene la doble función de obligar al Tribunal a tomar conocimiento de la proyección o dinámica del conflicto en el momento de determinar la pena en la sentencia, criterio que -a partir del caso Maldonado (CS Fallos: 328:4343)-, la Corte impuso como regla para los tribunales de cualquier instancia, incluso los de Alzada, doctrina ratificada en fallos posteriores (Ej.: Garrone, CS Fallos: 330:393).

Gran parte del voto de la señora Vocal doctora Juárez está destinado a analizar la amplitud del recurso de casación, que no se encuentra en realidad discutida en el presente. Sí debo hacer mención de lo inapropiado de la afirmación de que un nuevo juicio después de una sentencia absolutoria en un juicio válido importa la violación del

principio non bis in idem, ya que la cita efectuada es incompleta. El impedimento para reeditar un debate existe cuando se trata de una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada o cuando se inicia otro proceso diferente por la misma causa. Pero cuando se tramitan los recursos y en virtud de ellos se ordena realizar un nuevo juicio, estamos siempre dentro del mismo proceso y ello es la base de los recursos. Caso contrario, no existirían los recursos.

No tengo dudas de que algunos códigos se han quedado atrás en la legislación que se adapte a los cánones internacionales e incluso a las conveniencias que los nuevos tiempos exigen. Pero a la vez, las soluciones que se adopten no pueden estar a contramano de dichos cánones internacionales. Y en este sentido por supuesto que las provincias están investidas de las facultades de legislar, como lo señala la señora Vocal doctora Juárez, pero con la reserva de que deben hacerlo a través de normas de procedimiento y no en materia que trascienda el interés local y/o sobre lo que haya legislado el Congreso de la Nación. Pero aún no se legisló. Y ello no autoriza a adoptar normas legislativas ajenas y menos a adoptarlas a través de una interpretación ni siquiera acorde con el modelo que se toma. Existe gran peligrosidad procesal en las soluciones pretorianas en materia penal, sobre todo cuando ello es en perjuicio del imputado, ya que de aceptarse este criterio estaríamos sometidos a la voluntad exclusiva de un tribunal de turno y transformando la función jurisdiccional en función legislativa. Sin perjuicio de ello, no hay dudas de que el juez, dentro del marco de la legalidad de las normas locales y constitucionales, debe adoptar la solución que considere más justa y ajustada a derecho, sin violación de las primeras. Por eso, comparto con el voto comentado que nuestra tarea de juzgar es ineludible habiendo asumido la función, estando fuera de discusión que la justicia por mano propia no existe legalmente.

En definitiva y en resumen: el voto que lidera la sentencia en crisis hace una alabanza de la cesura del juicio, cuyas bondades comparto y que -efectivamente- deben ser acogidas procesalmente. Sin embargo, los ejemplos que cita no son los adecuados al presente. Por un lado, porque algunos de los citados no tienen el carácter de cesura de juicio y porque los otros, que explican lo que es la cesura del juicio, no han sido aplicados al presente.

CONDENA Y DETERMINACION DE LA PENA.-

En este punto voy a disentir con el voto del señor Vocal primer opinante, tanto en los resultados a que arriba como en lo referente a las consideraciones que efectúa para su justificación. Tiene ello que ver con la interpretación que -avalando lo expresado por la Sala II-, realiza el señor Vocal con respecto a la determinación de la ley más benigna, introduciendo una calificación legal no empleada por la Corte anterior ni por la Sala II para aplicar la pena.

Efectuadas las consideraciones precedentes, debo admitir que si hubiera estado en el lugar del señor Vocal doctor Emilio Páez de la Torre, quizás me hubiera visto en la misma situación en que se encontró él a los efectos de condenar y penar haciendo abstracción de las constancias del expediente, argumentos que considero válidos y que han sido expuestos por los recurrentes. -Si hubiera estado en el lugar que se encontró la Sala II en su eventual constitución a efectos de dictar una "sentencia integrativa", como se la llamó, quizás me hubiera visto en la imposibilidad de fijar pena en las condiciones limitativas que lo hizo en su sentencia de fecha 24 de abril de 2014, porque- ante tales limitaciones acatadas, hubiera tenido que circunscribir mi tarea jurisdiccional a poco más que un cálculo aritmético entre un mínimo y un máximo fijado por otro Tribunal que tampoco intervino en el juicio oral. Ahora, integrando la Corte Suprema de Justicia de Tucumán y la misma Sala, aún con diferente composición, mi tarea deberá dirigirse a avalar o no la fijación de la pena impuesta por la Sala II en mayoría, analizando tanto el procedimiento empleado como el respeto por las normas en vigencia, ya que se trata de lo resuelto por un Tribunal inferior y en aras de resolver los recursos de casación planteados al respecto. Es en esa dirección que se concretará mi análisis.

Por todas las consideraciones que efectué precedentemente y remitiéndome precisamente al voto del señor Vocal doctor Emilio Paez de la Torre, el meollo de la cuestión reside específicamente en la prohibición de la Corte anterior de valorar las pruebas y los elementos fácticos y/o jurídicos que acrediten la materialidad de los hechos, el grado y/o modo de participación de cada imputado, ya que la Corte dijo que "quedan excluidas de la potestad cognocitiva del tribunal las cuestiones subsistentes referidas a la materialidad y autoría del hecho investigado, como también su calificación legal...y resultan vinculantes para el juicio de reenvío". El mismo voto en minoría de la sentencia en crisis cita la opinión de Julio Maier, al que -por la autoridad científica por todos conocida que reviste la misma, remito, en el sentido de que "de autorizarse un recurso amplio contra la sentencia...sea regla de principio la renovación del debate sobre los puntos que motivaron el recurso" (Maier, Julio: Derecho Procesal Penal T.1 Fundamentos, 2012).

Entonces. Acá me encuentro con la decisión tomada por la sentencia recurrida (en mayoría), sentencia que ha resuelto tener por fijados los hechos y la declaración de responsabilidad, como así tomada la decisión de condena en el sentido de esa responsabilidad atribuida y calificación asignada. Así lo expresa el voto de la señora Vocal

doctora Juarez en cuanto dice que “quedó claramente establecido que a este tribunal le está vedado cualquier modificación o alteración de la calificación jurídica y de la escala penal, como la aplicación de circunstancias que disminuya o excluya la culpabilidad, que pueda conducir a una absolución “Y ahí está precisamente la dificultad señalada en el voto del doctor Emilio Paez de la Torre, como anticipé.

El voto de la mayoría expresa que el mismo transcurso del tiempo por el que cada uno fue sometido a proceso por causas ajenas a su actividad procesal en la mayoría de los casos obró como pena anticipada. Entonces, tomando esos mismos argumentos y ante la imposibilidad de tener en esta etapa contacto directo con cada uno de los condenados, como tampoco con el resto del proceso, creo que -prudentemente- las penas que se impusieron debieron guardar relación con tales conceptos enunciados, encontrando en este punto contradicción interna entre lo fundamentado y lo resuelto. No habiendo tenido contacto con los imputados ni con el proceso, ni siquiera podría tomar como pautas indicativas las enumeradas ejemplificativamente por los arts. 40 y 41 C.P. sino la norma del art. 2 C. P., cuyos efectos operan de pleno derecho y de resolver fijar pena estaría obligada a inclinarme por el mínimo de la escala penal en cada caso. En este sentido, concluyo: las penas máximas fijadas por la sentencia en crisis no guardan relación con los fundamentos expresados en la misma por la mayoría, por lo cual no resulta suficientemente motivada la determinación.

La audiencia a que se refiere el art. 41 del C.Penal no consiste solamente en tomar contacto personal con el imputado en la última etapa del juicio, disintiendo en este punto con lo expresado por el señor Vocal primer opinante. Es forzoso consignar que este artículo viene permaneciendo intacto desde la sanción del C. Penal en 1921, cuando aún en el país no existían los juicios orales y en consecuencia era necesario prever la no delegación de funciones por el juez, principio que a través de los años fue perfeccionándose en su aplicación. Hoy nos encontramos ya en una etapa casi de superación del proceso oral vigente (adversarial o acusatorio con resabios de inquisición) que se encamina hacia la pura adversariedad. Esto “obliga al juez a tomar conocimiento de la proyección o dinámica del conflicto en el momento de determinar la pena en la sentencia y no sólo en el momento de su comisión” (Zaffaroni, Alagia y Slokar), función atribuida a los jueces de mérito (C.S. Squilario, Adrián, 2006/08/08 La ley 2006-F-497).

Continuando con el análisis estrictamente jurídico de las penas fijadas, debo manifestar mi disenso con respecto a las pautas tenidas en cuenta para la fijación de las penas por no ajustarse a los parámetros legales. A pesar de que no todos los condenados objetaron expresamente la pena impuesta, aún cuando lo hicieron indirectamente, estimo que la cuestión suscitada es de orden público y por lo tanto general. Precisamente por ese carácter de orden público operan de pleno derecho (art. 2 C. P.). Por esta razón no voy a hacer cita circunstanciada al contenido de los agravios de cada uno sino sólo referenciada, teniendo en cuenta que el detalle minucioso está consignado en el voto que lidera la presente sentencia.

En este punto y por lo anteriormente consignado, dejo constancia de que algunos lo hicieron en forma general remitiéndose a la calificación, otros respecto del monto desproporcionado de la pena y otros con especial mención de la aplicación de la ley más benigna. Así: la defensa de Gonzalo José Gómez, Carlos Alberto Luna y Cyntia Paola Gaitán pone el acento en la desproporcionalidad atentatoria de las normas constitucionales y fin de la pena. La defensa de José Fernando Gómez recurre a los argumentos vertidos por el señor Vocal Páez de la Torre para invalidar la imposición de pena. La defensa de María Azucena Marquez aduce que la Sala II no puede penar por violación a la garantía del juez natural. La defensa de Domingo Pascual Andrada remite a la calificación errónea que conduce a la no aplicación de la ley más benigna. La defensa de Mariana Natalia Bustos invoca el voto del señor Vocal Páez de la Torre y la errónea aplicación de la ley sustantiva. La defensa de Daniela Natalia Milheim, Andrés Gonzalez y Humberto Juan Derobertis expresan que no se ha aplicado la ley más benigna.

De la lectura de los respectivos memoriales se desprende que -en general- por uno u otro motivo la disconformidad con las penas impuestas es común, por lo que trataré este punto en su conjunto, reiterando los argumentos vertidos anteriormente e incorporando lo que a continuación explico.

Es principio del derecho penal que entre dos leyes en el tiempo o coexistentes debe aplicarse siempre la ley más benigna. La ley vigente a la fecha del hecho, reformada por la posterior N° 25.742 B.O. 20/6/2003 establecía como agravante en el inc. 1 del art. 142 bis C. P. que la víctima fuera mujer. Son ambas las que deben confrontarse y no solamente el encabezamiento. La doctrina penal vigente y a la que adhiero concuerda en que -a efectos de determinar cuál es la ley más benigna- debe tenerse en cuenta no solamente la cuantía de la escala penal sino todas aquellas circunstancias que incidan en la aplicación de la pena. Esto, trasladado al caso que nos ocupa, no ha sido tenido en cuenta al momento de la determinación de la pena, por no haber considerado precisamente tales circunstancias. En concreto: la ley actual exige -como agravante del inc. 1° art. 142 bis C.P.- el embarazo de la mujer o que la víctima fuere menor de 18 años o mayor de 70 años. La ley anterior vigente a la fecha del hecho establecía para el

mismo inciso que la víctima fuera mujer. Confrontando ambas disposiciones en su totalidad surge claramente que aplicando la ley vigente a la fecha del hecho para determinar la pena estamos incluyendo una agravante que aumenta el máximo de la pena con relación a la ley vigente a la actualidad. Ello así por cuanto a la fecha de hoy la agravante consiste en la señalada precedentemente (embarazo-edad) que lleva a un máximo de 25 años la pena máxima a aplicar. La agravante de hoy es el embarazo de la mujer o la edad mayor de 70 años. No se da en ninguno de los condenados. Por lo tanto, trayendo todos los penados la misma calificación, la escala aplicable es la de 5 a 15 años de prisión, no aplicándose el mínimo de 8 años de prisión de la Ley N° 25.087 por cuanto esa circunstancia no estaba prevista a la fecha del hecho y violaría el principio de la ley más benigna.

En este punto debe aclararse lo siguiente: Si bien la Sala II en mayoría resolvió acatar la calificación efectuada por la Corte, lo que estuvo a su cargo fue el proceso de fijación de pena y es en ese proceso en el que cometió los errores que he consignado y en el que sí tuvo la posibilidad y la obligación de ajustarse a los parámetros legales. No se trataba ni siquiera de cambiar la calificación legal, ya que el artículo citado en su figura base es la misma y la agravante se refiere siempre al inciso 1° del art. 142 bis del C. Penal, que es el que ha sufrido modificación.

Reconozco las dificultades que se presentan a veces para determinar a priori cuál es la ley más benigna, todo lo cual plantea problemas de interpretación, razón por la cual, como expresé al comienzo, deben tenerse en cuenta no solamente las escalas penales sino todo aquello que incida agravando o atenuando la pena.

A los efectos de la incidencia que la aplicación de una u otra norma produce efectuaré obligadamente algunas referencias matemáticas. Ello, porque la Sala II impone diferentes penas a cada uno de los condenados, señalando como base el grado de participación que cada uno tuvo. De ello resulta -indiscutiblemente- un porcentaje de reducción que puede indudablemente ser medido en números. Con esa aclaración previa y aplicando a sus efectos una fórmula matemática, resulta que en cada caso se aplicaron los siguientes porcentajes de reducción sobre un máximo de 25 años en base a la siguiente fórmula matemática: 25 años (pena máxima del tipo) - pena fijada = XX. Luego $XX \times 100 =$ porcentaje. Las reducciones de pena a partir del máximo no fueron hechas, por supuesto, con fórmula aritmética. Pero he debido recurrir a ese sistema solamente para trasladar el mismo monto de reducción a la escala que aplicando la ley más benigna demostrara cuál hubiera sido el resultado en el caso de que hubiese sido observada.

Entonces, en base a ello, a los penados se les aplicaron las siguientes reducciones: A José Fernando Gomez: 13,68%; a Gonzalo José Gómez: 13,68%; a Daniela Natalia Milheim: 28%; a Andrés Alejandro Gonzalez: 28%; a Carlos Alberto Luna: 32%; a Domingo Pascual Andrada: 32%; a María Azucena Marquez: 40%; a Humberto Juan Derobertis: 52%; a Mariana Natalia Bustos: 60%; a Cyntia Paola Gaitán: 60%.

En consecuencia, de acuerdo a lo precedentemente expuesto y aplicando la ley más benigna, en base a las reducciones fijadas por la Sala II, en la misma proporción y aplicando la fórmula matemática transcrita, siempre en base a las consideraciones plasmadas en el voto que lideraría los resultados que enunciaré a los efectos de demostrar la incidencia de la aplicación de una u otra base.

José Fernando Gómez: 13 años; Gonzalo José Gómez: 13 años; Daniela Natalia Milheim: 10 años y diez meses; Andrés Alejandro Gonzalez: 10 años y diez meses; Carlos Alberto Luna: 10 años y cuatro meses; Domingo Pascual Andrada: 10 años y cuatro meses; Mariana Natalia Bustos: 6 años; Cyntia Paola Gaitán: 6 años.

Anticipé al comienzo del tratamiento de este capítulo que no estaba de acuerdo con el cambio de calificación sugerido por el Voto liderante, ya que dicha calificación no estuvo ni en la acusación ni tampoco en la sentencia de la Corte de fecha 17/12/2013, ni en la sentencia de la Sala II ni tampoco en la resolutive del voto que encabeza esta sentencia. Debo aclarar este punto en razón de que -como dije- es el argumento empleado en el tratamiento del tema referido a la determinación de la ley más benigna, que de manera alguna puedo aceptar, ya que incluso está consignado en forma potencial o de probabilidad de haber estado en el pensamiento de los Vocales de la Sala II.

Tanto la sentencia de la Corte de fecha 17/12/2013, como la sentencia de la Sala II de fecha 24 de abril de 2014 hacen referencia al art. 142 bis inc. 1 del Cód. Penal en sus dos versiones. La primera de ellas, declarando la responsabilidad y la segunda, imponiendo la pena y haciendo constar expresamente la imposibilidad de variar de manera alguna los lineamientos fijados por la Corte. Consecuentemente, los recursos planteados también están referidos a ese marco. Tampoco puede hacerlo entonces esta Corte cambiando la calificación originaria al sólo efecto de justificar las penas impuestas por la Sala II, calificación ni siquiera esgrimida por el Ministerio Público Fiscal, sin que el Tribunal de alzada pueda ir más allá de esa acusación. Aunque los restantes incisos del art. 142 C.P. contemplan otras causales de agravación, cada una de ellas es una calificación diferente, con elementos que si bien contienen los elementos genéricos de la figura genérica se agregan los elementos de la figura específica que viene a ser otra figura, en la cual se mantienen los elementos de la figura genérica pero se adicionan los

elementos de la figura específica. Así sucede con los incs. 5 y 6 y con otros. Pero sucede que en ningún lugar de este proceso se centró la calificación en otro inciso que no fuera el inc. 1° del art. 142 bis del C. P. y es ese inciso en sus dos versiones los que deben ser analizados integralmente resultando inprocedente la afirmación efectuada a modo de posibilidad de que la conducta de los imputados "podría" ser tipificada en otros incisos, posibilidad que la misma Corte anterior vedó a la Sala II y así ésta lo expresó, por lo que tampoco puedo compartir la afirmación de que la Sala II pudo pensarlo, ya que aunque si así fuera, no lo expresó, no correspondiendo tampoco que este Tribunal se expida en base a suposiciones. Y esta prohibición surge del mismo párrafo citado.

Por eso comparto la afirmación de que la comparación no debe hacerse en abstracto, que sucedería si la realizáramos en base a suposiciones. Debe efectuarse exclusivamente en base al supuesto escogido y a la modificación de tal supuesto, que ha sido centrado invariablemente en el art. 142 bis. inc. 1 del C. P., en sus dos versiones, límites dentro de los cuales debe moverse la resolución sobre los recursos planteados. Adviértase que es el Tribunal de juicio el que puede dar una calificación jurídica distinta (art. 419 C. P. P. T.), pero no puede hacerlo el Tribunal de alzada agravando las penas, veda que surge del mismo art. 467 C. P. P. T..

Lo consignado precedentemente no implica proponer por mi parte las penas que en párrafos anteriores consigno, lo cual tampoco corresponde en esta instancia. Sería, por otro lado, una contradicción que propusiera de mi parte una pena que no puedo válidamente fundar. Concluyo este punto en que habiéndose aplicado una base errónea para la determinación de la pena con fundamento sólo aparente, ello constituye motivo suficiente para su invalidación. Y dejo -entonces- formulado mi disenso con respecto a la convalidación efectuada por el voto que me precede.

PRISION PREVENTIVA (Recursos)

En este punto adhiero parcialmente al voto liderante Ello así por cuanto si bien comparto el consenso sobre el tratamiento inoficioso de algunos de los planteos como así en el resultado a que se arriba sobre la puesta en libertad de otros, los fundamentos que expresaré y la resolución no coinciden totalmente con los expresados por el señor Vocal preopinante. También he considerado el informe actuarial incorporado al voto liderante.

a) sobre lo resuelto con respecto a Daniela Natalia Milheim, Andrés Alejandro Gonzalez, Carlos Alberto Luna, Domingo Pascual Andrada, Humberto Juan Derobertis, ya que respecto de ellos no existe interés actual en el tratamiento de la prisión preventiva porque los mismos se encuentran en libertad. Aún así no estoy de acuerdo en que el Tribunal no tenga competencia para resolverlo sino que el tratamiento resulta abstracto en este momento por el motivo indicado y así deberá decidirse. Y digo que resulta competente en tanto y en cuanto va incluido en una sentencia definitiva, que por haber sido recurrida no está firme y podría- en consecuencia- causar gravamen irreparable. Reitero que es por tal motivo que resulta inoficioso el tratamiento en este momento, por carecer de interés jurídico.

b) Con respecto a Mariana Natalia Bustos, Cyntia Paola Gaitán y Gonzalo José Gomez: a la fecha de este pronunciamiento Mariana Natalia Bustos y Cythia Paola Gaitán se encuentran privadas de libertad bajo el régimen de prisión domiciliaria (no hay información en contrario) mientras que los restantes se encuentran en libertad por haberse ordenado con anterioridad el cese de prisión. Esta circunstancia crea una desigualdad evidente entre los condenados, a pesar de existir en el dictado de las prisiones preventivas los mismos fundamentos para todos, sin que -a mi modo de ver- los fundamentos esgrimidos para la subsistencia de la cautelar logren enervar dicha desigualdad. Esto es así por diversos motivos: Mariana Natalia Bustos y Cyntia Paola Gaitán han sido condenadas con penas menores a los restantes que se encuentran en libertad y llevan a la fecha del presente fallo más tiempo de detención aún que a la fecha del planteamiento del recurso, ya que su prisión fue dispuesta mediante auto de fecha 24 de abril de 2016, superando hoy los dos años de detención.

Sin perjuicio de ello y a pesar de no tener conocimiento de solicitud de cese de prisión, no puedo eludir referirme a los fundamentos de la Sala II para ordenar la prisión preventiva, que sí fue recurrida por Gaitán a fs. 13297 y por Bustos a fs. 13368. El fundamento central y único es "asegurar la presencia de los imputados a la justicia y el cumplimiento de la eventual sentencia condenatoria", como así no tener residencia en la provincia. Sin embargo, existen otros argumentos más fuertes que los consignados para revocar dicha prisión preventiva. Ello son: las imputadas han comparecido a juicio en libertad, con lo cual no hay antecedentes de fuga o de no comparencia, tampoco de incumplimiento de las normas impuestas a la prisión domiciliaria. No resulta ajustado a derecho dictar la prisión preventiva por el sólo hecho de la pena impuesta, que no se encuentra firme y menos mantenerla en tal estado atento al tiempo transcurrido, aumentando la desigualdad con los demás condenados, que se encuentran en libertad. En consecuencia, en aras al respeto del debido proceso y no contando con elementos que avisoren fundada y seriamente peligro procesal que intentarán burlar la acción de la justicia, no existiendo sentencia firme, corresponde dejar sin efecto la prisión preventiva ordenada mediante la sentencia definitiva de la Sala II. Aclaro -además- que el mismo criterio ha sido mantenido

por la Corte Suprema de Justicia en diferentes integraciones tal cual lo señala el voto que lidera al expresar que la norma del art. 453 CPP prohíbe dar comienzo de ejecución a una condena impuesta por una sentencia definitiva que todavía no está firme, aún cuando expreso mi diferencia con respecto al resto del mismo párrafo que se pronuncia por la confirmación de la prisión preventiva de las nombradas. Por lo tanto, me pronuncio en este punto por hacer lugar a la casación de este punto dejando sin efecto la prisión preventiva ordenada.

Con relación a Gonzalo José Gomez, teniendo en cuenta que en el incidente de cese de prisión preventiva ha sido puesto en libertad a la fecha de este pronunciamiento POR RESOLUCIÓN de la Sala II del 21 de abril de 2016 y por los mismos fundamentos expuestos en el acápite a), su tratamiento resulta inoficioso por carecer de interés jurídico a la fecha.

COSTAS

Con relación a las costas, adhiero a su imposición en el orden causado, lo cual debe hacerse constar explícitamente en la parte resolutive de la sentencia, no bastando la simple referencia a lo considerado. Por lo tanto, la resolutive que se dicte deberá expresar en este punto lo siguiente: Costas por su orden, como se considera. Asimismo, adhiero a la reserva de regulación de honorarios. con el siguiente fundamento: Su fijación no estará supeditada a lo expresado por la sentencia de la Sala II respecto a la acreditación de la situación ante la AFIP, ya que tal condición se tiene en cuenta para el pago (por el tema de las retenciones tributarias) pero no para la regulación, que es un derecho adquirido por el profesional. Sí es necesario contar con elementos base para la regulación, con los cuales podrá efectuarse la fijación y es por ello que se deja postergada la misma para dicha oportunidad. Por lo tanto, dejo fundada de esta manera la reserva en su determinación.

A las cuestiones propuestas la señora Vocal doctora Marta Graciela Cavallotti, dijo:

Comparto y adhiero al voto del señor Vocal preopinante doctor Rene Mario Goane. Igualmente me permito realizar algunas precisiones en relación a la modalidad procesal adoptada por la Corte en la sentencia del 17 de diciembre de 2013 la cual fue motivo de agravios.

La reforma constitucional de 1994 con la incorporación de los tratados internacionales a través del art. 75 inc. 22 inicia un proceso en el cual se incorpora formalmente en el horizonte legal el llamado bloque de convencionalidad el cual abre una nueva etapa de la actividad jurisdiccional. Esta transformación requiere de un papel más activo por parte de los magistrados quienes ahora cuentan con un amplio abanico de normativas internacionales de rango constitucional para enfrentar una realidad diversa y cambiante. Este salto hacia adelante en la protección y amplificación de los derechos también implica una tarea ardua por parte que los magistrados por cuanto los obliga encontrar respuestas adecuadas que permitan resolver las tensiones y a la vez lograr consistencia y coherencia en el sistema normativo.

En este sentido, el reconocido doctrinario Pedro Néstor Sagüés, explica que existe cierta diferencia entre el control de convencionalidad y el control de constitucionalidad, aún cuando reconoce que ambas especies de control judicial son muy parecidas entre sí. De este modo, describe los caracteres del control de convencionalidad atendiendo el doble papel que éste cumple: a) uno, destructivo o represivo: los jueces locales no deben aplicar las normas nacionales, incluyendo las constitucionales, opuestas al Pacto de San José de Costa Rica (CADH), y a la jurisprudencia de la Corte IDH sobre dicho Pacto; b) otro, de tipo "constructivo": los jueces nacionales deben interpretar al derecho nacional conforme al mencionado Pacto y a la referida jurisprudencia; variable dentro de la cual afirma que se impone una verdadera reinterpretación (o "recreación", si se prefiere) de todo el derecho doméstico, en consonancia con el Pacto y su jurisprudencia supranacional (cfr. Moray, Fernanda, "Control de Convencionalidad: ¿Complemento del control de constitucionalidad o nueva especie de control judicial?", La Ley 29/08/2012, 5 y La Ley 2012-E, 207).

En este actual marco normativo corresponde analizar la causa traída en autos y la actuación de los magistrados intervinientes. De este modo, resulta evidente que al confrontar los hechos y el proceso con las normativas internacionales con jerarquía constitucional los vocales advirtieron una vulneración a garantías esenciales de los sujetos intervinientes en el mismo la cual no podía ser profundizada.

Uno de los valores centrales en el bloque de convencionalidad lo conforma la garantía de plazo razonable. En este sentido, se ha afirmado que todos los ciudadanos tienen derecho no solo a acceder al sistema judicial, sino a que, además, sus peticiones sean resueltas en un plazo razonable, lo que equivale a decir que tienen derecho a que el proceso se desarrolle con normalidad, que no sufra dilaciones indebidas y que la sentencia se dicte en tiempo oportuno. Esta garantía se encuentra regulada en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 9 inc. 3), como en la Convención Americana sobre los Derechos Humanos (art. 7.5).

Esta garantía no sólo abarca al procesado en una causa sino también quedan incluidas las víctimas quienes igualmente requieren una resolución en tiempo oportuno de sus reclamos ante los estrados judiciales. En este sentido, la doctrina nacional e internacional ha coincidido en señalar que el amplio alcance del concepto de plazo razonable: "En ocasiones, es irrelevante el tiempo transcurrido para la ponderación del daño; en otras, es muy lesivo para la víctima. Por ello, los otros elementos de apreciación de la razonabilidad -complejidad del asunto y conducta de autoridades y particulares- deben ponderarse igualmente a la luz del perjuicio que se está causando a la víctima" (Bejarano, Carolina Rodríguez, "El Plazo Razonable en el marco de las Garantías Judiciales en Colombia". <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3851181.pdf>).

Considerando la citada garantía de plazo razonable, corresponde recordar el tiempo transcurrido en el actual proceso penal. La desaparición de María de los Ángeles Verón ocurrió el día 3 de abril de 2002 (han transcurrido más de catorce años). La faz investigativa se desarrolló con excesiva lentitud (casi diez años) sin razones objetivas que justifiquen tal demora. El juicio oral consumió más de diez meses, igualmente la resolución de los planteos de recusación de los vocales intervinientes en el recurso de casación se extendió por cuatro meses.

En los casos "Fornerón", "Furlán", "Mémoli", la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, Corte IDH) condenó a la República Argentina por la afectación de diversos derechos fundamentales, y también, que es el aspecto que aquí interesa, por la violación de la garantía del plazo razonable.

Expresamente, en el caso "Fornerón e hija vs. Argentina", la Corte IDH señaló: "El derecho de acceso a la justicia debe asegurar la determinación de los derechos de la persona en un tiempo razonable. La falta de razonabilidad en el plazo constituye, en principio, por sí misma, una violación de las garantías judiciales. En ese sentido, la Corte ha considerado los siguientes elementos para determinar la razonabilidad del plazo: a) complejidad del asunto; b) actividad procesal del interesado; c) conducta de las autoridades judiciales, y d) afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso".

No quedaron dudas que en la presente causa la excesiva laxitud en el proceso pone en una situación de posible afectación a la garantía de plazo razonable. Esta Corte, al analizar el recurso de casación contra la sentencia de absolución de la Cámara Penal debía atender esta circunstancia sin que su resolución tornara más gravosa dicha situación.

Asimismo, y desde otra perspectiva, no se puede desconocer que la naturaleza del tipo penal imputado como la particular característica de las testigos intervinientes en la audiencia fue una cuestión dirimente y excepcional en el presente proceso. Recordamos que estamos en presencia de una causa, que si bien no juzga el delito de trata de personas por haberse producido antes del dictado de dicha normativa penal, se enmarca dentro de lo que podemos denominar la lógica del delito de trata de personas. Dicha situación ha sido confirmada por todos los magistrados y funcionarios intervinientes en la causa. Esta particular circunstancia obliga a tomar decisiones en consonancia con los posibles derechos afectados atento a que la gran mayoría de los testimonios esenciales para la causa son testigos/víctimas, es decir, mujeres que sufrieron violencia de todo tipo al encontrarse esclavizadas con fines de explotación sexual en distintos locales de la provincia de La Rioja y que quedaron con distintas secuelas psíquicas como profundos trastornos de estrés postraumático tal como se pudo observar en el propio expediente.

En este sentido, el Protocolo de Estambul de Naciones Unidas, el Estatuto de Roma y las Reglas de Brasilia sobre el acceso a la justicia de personas en condiciones de vulnerabilidad son algunos de los instrumentos internacionales que consideran particularmente estos supuestos.

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia de la Nación adhirió a estas Reglas mediante el dictado de la Acordada N° 5/2009, en la cual se estableció 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, encuentren especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico (...) 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 la libertad (...)".

En efecto, el máximo Tribunal Provincial tuvo que considerar en el caso la particular situación de todas las mujeres víctimas que luego de diez años llegaron de distintos puntos de la Argentina para declarar y revivir una de las situaciones más traumáticas de sus vidas. La realización de un nuevo juicio oral representaba, sin duda alguna, revictimizar a los testigos esenciales para resolver la responsabilidad penal de los acusados.

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación expresó: "Que se encuentra en condición de vulnerabilidad aquella víctima del delito que tiene una relevante limitación para evitar o mitigar los daños y perjuicios derivados de la infracción penal o de su

contacto con el sistema de justicia o para afrontar los riesgos de sufrir una nueva victimización. La vulnerabilidad puede proceder de sus propias características personales o bien de las circunstancias de la infracción penal. Se destacan, entre otras víctimas, las menores de edad y las que padecieron delitos sexuales. Todas estas condiciones se presentaron en la damnificada. Que los jueces deben adoptar en estos casos las medidas que resulten adecuadas para moderar los efectos negativos del delito (victimización primaria) y también deben procurar que el daño sufrido no se vea incrementado como consecuencia del contacto con el sistema de justicia (victimización secundaria); en todas las fases del procedimiento penal, deben proteger la integridad física y psicológica de la víctima” (Corte Suprema de Justicia de la Nación Gallo López, Javier s/ Causa N° 2222 de fecha 07/6/2011).

La vulneración de la garantía de plazo razonable y la latente victimización secundaria de las mujeres testigos/víctimas del proceso impedía implementar una solución que profundice la violación de tratados internacionales y normativa internacional incorporada a la constitución.

En este sentido, el doctrinario Juan Carlos Hitters explicó que “...tiene que ser el intérprete doméstico el encargado de detectar y ponderar dichos estándares para evitar que el asunto llegue a la Corte IDH, y se dilate el proceso recargando innecesariamente a este tribunal (...) En definitiva la Corte viene reiterando que resulta necesario que las interpretaciones judiciales y administrativas y las garantías se apliquen adecuándolas a los estándares o criterios establecidos por su jurisprudencia” (Hitters, Juan Carlos, “Control de convencionalidad (adelantos y retrocesos)”, Publicado en: La Ley 11/3/2015, 1 y en La Ley 2015-B, 625).

Entiendo que la solución procesal que pretorianamente conforma la sentencia del 17 de diciembre de 2013 logra dar una respuesta de forma excepcional para todas las complejas tensiones que presentaba esta causa atento a sus particulares circunstancias. Estas tensiones no sólo incluyó las exigencias del bloque de convencionalidad sino que requirió compatibilizarlas con las cuestiones referidas a las disposiciones del código de fondo y el de forma.

En efecto, el mecanismo procesal permite además respetar lo preceptuado por el art. 41 inc. 2 in fine del Cód. Penal que exige una audiencia de visu al momento de imponer una pena. Igualmente, las partes contaron con un recurso de casación amplio, integral y accesible previsto en el art. 8.2 del CADH.

Finalmente considero que la responsabilidad de los magistrados frente a la actual situación normativa obliga a dar respuestas de corte pretoriano acorde a derecho frente a situaciones excepcionales como la que presenta la actual causa. Sostener una posición meramente formalista que deja a los ciudadanos huérfanos de las garantías y los compromisos internacionales asumidos por el Estado Argentino significa desconocer el derecho vigente así como la realidad misma en la que transitan los justiciables.

A las cuestiones propuestas el señor Vocal doctor Néstor Rafael Marcoritto, dijo:

Estando conforme con los fundamentos dados por el señor Vocal preopinante doctor René Mario Goane, sobre las cuestiones propuestas, vota en igual sentido.

Y VISTO: El resultado del precedente acuerdo, la Excm. Corte Suprema de Justicia, por intermedio de su Sala en lo Civil y Penal,

RESUELVE:

I.- NO HACER LUGAR a los recursos de casación incoados por Gonzalo José Gómez, Carlos Luna, José Fernando Gómez, Domingo Pascual Andrada, Daniela Natalia Milhein, Andrés Alejandro González, Juan Derobertis, y María Azucena Márquez, contra las sentencias N° 1098, del 17/12/2013 -emanada de la Corte Suprema de Justicia de Tucumán- y la de fecha 24 de abril de 2014 de la Sala II de la Cámara Penal, conforme a lo considerado.

II.- NO HACER LUGAR a los recursos de casación deducidos por Mariana Natalia Bustos y Cynthia Paola Gaitán contra la sentencia de esta Corte N° 1098, del 17/12/2013; y HACER LUGAR PARCIALMENTE a dichos recursos con relación a la sentencia de la Sala II de la Cámara Penal del 24/4/2014, únicamente en lo que se refiere a la cuestión relativa a la privación de la libertad. En consecuencia, DEJAR SIN EFECTO el punto 4), apartados b (sólo en relación a Mariana Natalia Bustos) y c, de la parte resolutive de dicha sentencia y DICTAR COMO SUSTITUTIVA, la siguiente: “b) (...) DISPONER LA LIBERTAD de Mariana Natalia Bustos, debiéndose REMITIR las presentes actuaciones al Tribunal A quo a los fines de la instrumentación de la libertad dispuesta y determinación de las condiciones de soltura que estime pertinentes; c) DISPONER LA LIBERTAD de Cynthia Paola Gaitán, debiéndose REMITIR las presentes actuaciones al Tribunal A quo a los fines de la instrumentación de la libertad dispuesta y determinación de las condiciones de soltura que estime pertinentes”; todo ello conforme a lo considerado.

III.- DECLARAR ABSTRACTOS los planteos de Daniela Natalia Milhein, Andrés Alejandro González, Carlos Alberto Luna, Domingo Pascual Andrada, Humberto Juan Derobertis y Gonzalo José Gómez, tratados en parágrafo VII.4 del “considerando”.

IV.- COSTAS, por su orden, como estan consideradas.

V.- RESERVAR pronunciamiento, sobre regulación de honorarios, para su oportunidad.

HÁGASE SABER.

RENÉ MARIO GOANE

ALICIA B. FREIDENBERG
(En disidencia parcial)

MARTA G. CAVALLOTTI
(con su voto)

NÉSTOR RAFAEL MACORITTO

ANTE MÍ:

CLAUDIA MARÍA FORTÉ

MEG