

cación, mediar engaño, abuso coactivo o intimidatorio de una relación de dependencia, de autoridad, de poder, violencia, amenaza o cualquier otro medio de intimidación o coerción".

Además, afirma que con la contravención legislada en el art. 66 inc. A) del Código de Faltas Provincial (Dec. Ley 8031/73) se cierra el círculo de persecución penal de la figura de la prostitución y/o su facilitación, siendo dable destacar al respecto que para que dicha infracción se configure debe necesariamente mediar escándalo público.

II. Se corrió traslado de la pretensión formulada al promotor de la acción penal, Dr. Rodolfo Moure.

El Fiscal Moure estima improcedente la pretensión. Recuerda que la inconstitucionalidad de una norma es el último recurso de que dispone el juzgador. Entiende que no se encuentra acreditada la existencia de una irrazonable, desproporcionada y opresiva intensificación de la pretensión punitiva estatal a través de la sanción del art. 17 de la ley 12.331. Destaca que tanto el debido proceso como el derecho a la privacidad de los investigados se encuentra absolutamente garantizado en la legislación citada y por consiguiente en los presentes actuados.

III. Más allá que el pronunciamiento "ROJAS", fallo en el cual se sustenta la pretensión de la Defensa, no

resulta vinculante para el suscripto, al haber sido dictado por la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal, lo cierto es que debo manifestar mi discrepancia con sus fundamentos.

En el fallo ROJAS (CNCC Fed, Sala 2da, rta. 19.8.2009, Revista de Derecho Penal y Procesal Penal nro. 11/2009, pp. 1977 ss), se sostiene que es inconstitucional la norma que reprime a quien sostenga, administre o regentee una casa de tolerancia, pues se trata de una conducta inapta para afectar la salud pública u ocasionar perjuicios a terceros, máxime teniendo en cuenta que hoy en día las enfermedades venéreas se controlan sanitariamente a través de medicamentos específicos y medios de profilaxis de alcance masivo.

El fundamento de la declaración de inconstitucionalidad radica en que no siendo el contagio de la enfermedad venérea la conducta identificada por el tipo penal, la prohibición se ciñe a que la relación sexual se lleve a cabo en las "casas de tolerancia", en sintonía con la finalidad higienista de proteger la mano de obra masculina, todo lo cual constituye una presunción legislativa de potencialidad para ocasionar perjuicios a terceros, de conformidad con la exigencia del art. 19 CN.

En conclusión, se informó que la conducta prevista por el art. 17 de la ley 12331, al no revelarse como lesi-

va de ningún derecho de terceros, se erige como una de aquellas acciones que se desarrollan dentro de la esfera privada (art. 19 CN).

IV. No puedo compartir esta interpretación.

La Ley nacional 12.331, que entró en vigencia el 29 de junio de 1937, establece en su artículo 15: "queda prohibido en toda la República el establecimiento de casas o locales donde se ejerza la prostitución o se incite a ella".

Por su parte, el art. 17 de la misma ley dispone "Los que sostengan, administren o regenteen, ostensibles o encubiertamente casas de tolerancia, serán castigados con una multa de doce mil quinientos a veinticimo mil pesos. En caso de reincidencia sufrirán prisión de 1 a 3 años, la que no podrá aplicarse en calidad de condicional. Si fuesen ciudadanos por naturalización, la pena tendrá la accesoria de pérdida de la carta de ciudadanía y expulsión del país una vez cumplida la condena, expulsión que se aplicará, asimismo, si el penado fuese extranjero."

En primer lugar, resulta claro que no deben confundirse las figuras legales reguladas por los arts. 125bis, 126 y 127 del Código Penal que castigan la facilitación de la prostitución de menores y mayores de edad y la explotación de mayores de edad mediante engaño, abuso coactivo e intimidatorio con el tipo penal con-

tenido en el art. 17 de la ley 12.331.

En el caso de las normas incluidas entre los delitos contra la Integridad Sexual del Código Penal, se describen medios comisivos que en función de sus características, determinan la previsión de penas privativas de libertad para los autores o partícipes de dichas maniobras.

Por el contrario, la figura regulada por el art. 17 de la ley 12.331 castiga el sostenimiento, la administración o el regenteo de las llamadas "casas de tolerancia", ya sea en forma ostensible o encubierta.

Ese es el motivo por el cuál la pena es de multa y sólo en casos de reincidencia se contempla una sanción privativa de libertad, contemplándose una infracción de peligro, que conlleva un grado de disvalor menor que aquellas figuras que devienen en una lesión efectiva del bien jurídico.-

Por casa de tolerancia debe entenderse todo lugar donde hombres o mujeres se dedican a la explotación sexual de su cuerpo en dicho sitio, en forma habitual y no ocasional" que en la actualidad se conoce como prostíbulos, "privados" o "casas de masajes", independientemente del nombre o denominación que se le asigne en la habilitación comercial respectiva (Tazza, Alejandro "El delito de trata de personas", p. 181 editorial Suarez, Mar del Plata, 2010).

Se han verificado en esta investigación los tres elementos que permiten considerar incluidos en la norma citada a los cuatro lugares que hoy permanecen clausurados: en primer lugar, el libre acceso por parte del público; en segundo término la afluencia de "clientes" o concurrentes y por último que haya habitualidad en la práctica o el ejercicio de la prostitución (ver documental de fs. 1-15; fotogramas de fs. 22-27, 77-78, 82-83, 197-197, 199-209, 212-221; testimonios de fs. 59-60; 99-109; 122-123; 131-135; 145-149; procedimientos de registro domiciliario de fs. 93-95; 118-121; 127-130; 141-143)

Como explica Tazza, el ejercicio de la prostitución por parte del hombre o la mujer que se realiza en privado en su casa o domicilio no constituye la infracción: la ley no especifica pena alguna para las personas que se dedican a la prostitución por iniciativa propia, sin intervención de persona extraña (Tazza, Alejandro, op. Cit., p. 184).

Del mismo modo, quienes trabajan en un ámbito de estas características bajo la forma de comercio sexual, tanto como los que concurren al lugar en calidad de clientes, no se ven incurso en esta infracción, sino sólo y únicamente quienes administran, sostienen o regentean estos lugares. Se castiga a quienes son intermediarios, quienes explotan esa conducta y no a

quienes son objeto de ese comercio

Como ha sostenido la Cámara Nacional de Casación Penal, "el mencionado artículo no reprime el simple ejercicio de la prostitución en forma individual o independiente; lo que la ley 12.331 reprime, en definitiva, es el proxenetismo y la rufianería en las formas que se escapan de la explotación de mayores de edad que prestan su consentimiento, que en muchos casos evaden la punición del Código Penal, pero como puede existir una casa de tolerancia sin que se vincule a ella proxeneta alguno, en estos casos las penas legales alcanzan a la prostituta que sostiene y administra su casa de tolerancia" (CNCP, sala 3era, "Calefatti, María y otro", rta. 4.5.2006, publicado en Revista de Jurisprudencia Argentina, Lexis Nexis, Fascículo 3 de 2006, pp. 64 ss).

Ahora bien, sancionar la explotación sexual, no sólo no vulnera la Constitución Nacional, sino que implica inscribirse en los lineamientos político criminales adoptados por nuestro país, a través de la ratificación de diversos Tratados Internacionales.

Entiendo que la figura legal bajo análisis no es inconstitucional, dado que no pretende castigar una relación sexual entre dos personas mayores de edad, sino sancionar a quién lucra con la actividad sexual realizada por terceras personas.

En este sentido, debe recordarse que el Convenio para la represión de la Trata de Personas de la Explotación de la actividad sexual ajena en su artículo 1° establece: "Las Partes en el presente Convenio se comprometen a castigar a toda persona que, para satisfacer las pasiones de otra: 1) Concertare la prostitución de otra persona, aun con el consentimiento de tal persona; 2) Explotare la prostitución de otra persona ,aun con el consentimiento de tal persona".

De éste modo, es precisamente a partir del art. 17 de la ley 12.331 que se cumple plenamente con la obligación asumida por el Estado argentino, siendo esta norma la aplicación interna de las disposiciones internacionales.

Comparto plenamente el Informe elaborado por la Unidad Fiscal de Asistencia en Secuestros Extorsivos y Trata de Personas UFASEñ sobre el fallo Rojas citado como sustento de su pretensión por el abogado defensor, al destacar que la cuestión no debe reducirse al punto de vista de la salud pública, sino que se vincula con otro bien jurídico: la libertad y la integridad sexual, que se encuentran vulnerados mediante la explotación sexual.

Desde este punto de análisis, se trae a colación el informe exploratorio sobre la situación del delito de trata de personas en la Argentina realizado por la Or-

ganización Internacional para las Migraciones (OIM) en diciembre de 2006, en el que expresamente se afirma que los prostíbulos constituyen el destino por excelencia de la trata de personas con fines de explotación sexual ("Informe sobre el Fallo 'Rojas' de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal", en www.mpf.gov.ar).

En consecuencia, corresponde rechazar el planteo de inconstitucionalidad formulado y mantener la medida cautelar de clausura vigente.

1. RECHAZAR EL PLANTEO DE INCONSTITUCIONALIDAD del art. 17 de la ley 12.331 formulada por el abogado defensor José Luis Fernández Daguerre, por estimar que dicho precepto no vulnera norma constitucional alguna, sino que se enmarca en las previsiones contenidas en el Convenio para la represión de la Trata de Personas de la Explotación Sexual, siendo su finalidad tutelar tanto la Salud Pública, como la Libertad y la Dignidad de las Personas, rechazando en consecuencia el planteo de atipicidad efectuado por la defensa. (art. 1 Convenio para la Represión de la Trata de Personas de la Explotación de la actividad sexual ajena"; 75 inc. 33, 19 a contrario CN) .

2. MANTENER LA MEDIDA CAUTELAR DE CLAUSURA DE LOS LOCALES "Casablanca", situado sobre la ruta 226 exactamente a 500 metros de la rotonda de acceso a la loca-

lidad de Balcarce; "El Molino", situado en calle 63 entre 24 y 26 de Balcarce, "El Viejo Almacén", situado en calles 1 y 40 de Balcarce y "El Centenario", ubicado en la Avenida 39 a la altura del numeral 600 de Balcarce, todos los cuales que giran bajo el rubro comercial Whiskería y que, de acuerdo a lo constatado en esta investigación, resultan ser "Casas de Tolerancia" administradas por quienes explotan la actividad sexual de terceros (arts. 1 "Convenio para la represión de la Trata de Personas de la Explotación Sexual", 15 y 17 Ley 12.331; 23 CP; 23 inc. 2do, 146 y ctttes CPPBA).

ANTE MI:

Regístrese y notifíquese .