



Trabajo Final de Graduación

Aplicación de la excusa absolutoria de la ley de trata de personas

Fallo: Cámara Federal de Córdoba, Sala B. “B.Y.V. – Infracción art. 145 ter CP conforme Art. 26 Ley 26.842” 22/10/2021.

Nota a fallo - Cuestiones de género

Juan Manuel Ante

Abogacía

2023

Sumario

I. Introducción - II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y decisión del tribunal - III. Reconstrucción de la *ratio decidendi* de la sentencia - IV. Antecedentes legislativos, doctrinarios y jurisprudenciales – V. Postura del autor - VI. Conclusión - VII. Referencias.

I. Introducción

En abril del año 2008 el estado argentino a través de la sanción de la ley 26.364 dio cumplimiento al Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños -Protocolo de Palermo-, anexo de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, aprobada por la República Argentina mediante la ley 25.632 del año 2002. Así se efectuó un plan de acción para combatir en forma coordinada y efectiva el flagelo de esta forma de esclavitud moderna que clasifica a sus víctimas como una de las más vulnerables del sistema.

El delito de trata de personas se encuentra tipificado en el Libro II, Título V del Código Penal, mediante la sanción de la ley se realizaron modificaciones que introdujeron los artículos 145 bis y ter que establecen como objeto principal implementar medidas destinadas a prevenir y sancionar la trata de personas y asistir y proteger a sus víctimas. Asimismo, la ley incorpora en su artículo 5° la cláusula de no punibilidad para las víctimas de trata de personas que cometieran ilícitos como resultado directo de haber sido objeto de ese delito, siendo su aplicación un gran desafío en el ordenamiento jurídico, dado que el espíritu de esta excusa absoluta tiene como objeto la no persecución y castigo de las mujeres víctimas del delito de trata.

Es por ello que trae relevancia el fallo “B.Y.V. – Infracción art. 145 ter CP conforme Art. 26 Ley 26.842” dictado por el Tribunal de la Sala B de la Cámara Federal de la Provincia de Córdoba el 22 de octubre de 2021, en el cual se consideró la aplicación de la excusa absoluta. De este modo, se hizo manifiesto en el caso un *problema jurídico de carácter axiológico*, el que según Alchourron y Bulygin (2012) se da en aquellas situaciones en las que se observa una laguna axiológica. Es decir, a pesar a la existencia en el sistema jurídico de referencia de una solución para cierto caso, tal solución es considerada axiológicamente

inadecuada debido a que la autoridad normativa no ha tomado como relevante cierta distinción que debería haber sido tomada en cuenta.

Así, en este caso concreto se da que a lo largo del proceso los intervinientes en el mismo realizan una errónea interpretación, desisten de su aplicación, aplicando otro instituto como el error de prohibición invencible culturalmente condicionado para resolver el hecho imputado.

En efecto, el caso presentado es un claro ejemplo de una conducta que debe ser analizada desde el tipo penal y la antijuridicidad ya que es llevada a cabo sin libertad de elección o autodeterminación de la víctima devenida en victimaria, constituyendo causales de atipicidad que pueden ser justificadas o simplemente disculpadas por cuestiones de política criminal.

En sí, tal como lo desarrollan Alchourrón y Bulygin, (2012), se efectúa un conflicto en la argumentación que llevan a cabo los intervinientes del proceso específico y que el legislador no ha considerado, exponiendo la contrariedad de estos al momento de aplicar la norma cuestionada.

Por otra parte, se establecen los lineamientos del modo de proceder en estos casos bajo una estricta perspectiva de género no solo a través de norma nacional sino también por la aplicación e interpretación de los tratados de derechos humanos como la CEDAW, la Convención de Belem do Pará y los informes de distintos organismos internacionales, todo lo cual expone la relevancia de la legislación específica desde un enfoque de justicia con perspectiva de género.

A continuación, se presentarán la premisa fáctica, la historia procesal y la decisión del tribunal, para luego estudiar los argumentos de la misma. Posteriormente se hará un análisis conceptual doctrinario y jurisprudencial con el fin de arribar a la postura del autor.

II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y decisión del tribunal

En base a los hechos, el Juez Federal de Villa María, con fecha 4 de julio de 2018 resolvió ordenar el procesamiento con prisión preventiva de Y.B.V. por considerarla autora del delito de trata de personas con fines de explotación sexual, agravada por haber sido perpetrada mediante engaño, violencia, amenazas, abuso de situación de vulnerabilidad, intimidación, pluralidad de autores y por haber sido consumada la explotación –art. 145 inc. 1, 5 y 7 segundo párrafo del Código Penal de la Nación en función del art. 145 bis del C.P. texto según ley 26.842-.

En virtud del recurso de apelación impuesto por la defensa de la imputada, la cual fundo su argumento en base al artículo 5 de la Ley 26.842, la Cámara Federal de Córdoba resolvió revocar el procesamiento dictado disponiendo la realización de un informe psicológico exhaustivo de la imputada a los fines de determinar o no la libertad de autodeterminación de la misma.

En base a ello, y luego de las medidas realizadas, el Juez Federal instructor dictó su sobreseimiento bajo la causal de error de derecho insuperable, culturalmente condicionado y no por aplicación de la excusa absolutoria de la ley de trata.

En consecuencia, la representante del Ministerio Público Fiscal interpuso recurso de apelación argumentando que los fundamentos del juez no correspondían a una correcta interpretación y aplicación del supuesto eximente aplicado, lo cual lo condujo a una conclusión equivocada, solicitando a su vez su procesamiento. Al contestar agravios, la Defensa compartió el criterio del juez de instrucción y sostuvo la procedencia de la excusa absolutoria del artículo 5 de la ley de trata.

La Cámara Federal de Córdoba al analizar los autos, primeramente, resolvió en forma unánime descartar los fundamentos esgrimidos por el Juez de instrucción en cuanto a que el accionar de la imputada fueran fruto de un error de prohibición directo e insalvable culturalmente condicionado.

Seguido a ello, realizo una extensa valoración de la aplicación del artículo 5 de la ley de trata, resolviendo por mayoría confirmar el sobreseimiento de la imputada modificando la causal por la excusa absolutoria, considerando que de proceder de otra manera implicaría una re-victimización de una víctima de trata hipotéticamente reconvertida en victimaria en razón de su historial de vida debatiendo la cuestión bajo una exhaustiva perspectiva de género.

Asimismo sostuvo que la norma no exigía simultaneidad, es decir que en ese mismo momento este siendo explotada, sino que la voluntad del legislador habría sido la de proteger en sentido amplio a quien es víctima de trata en el presente pero también en tiempo pasado, dado que su recuperación no resulta inmediata, realiza dicha aclaración por considerar que la norma establece una presunción de la restricción de la libertad de autodeterminación de la víctima de trata frente a la comisión de un delito.

Por otro lado, el magistrado de la Cámara Federal en su voto en disidencia sostuvo que no cabía la aplicación de la excusa absolutoria ya que el actuar de la imputada lo había realizado con libertad de autodeterminación correspondiendo el dictado de su procesamiento.

III. Reconstrucción de la *ratio decidendi* de la sentencia

La Cámara Federal de Córdoba, con el voto mayoritario, confirmó el sobreseimiento total y definitivo de Y.V.B. modificando la causal en virtud de hacerse lugar a la excusa absolutoria prevista en el artículo 5° de la Ley 26.364 por entender que la nombrada dado su condición e historial de vida no habría tenido posibilidades asequibles de orientar su conducta con libertad de autodeterminación debido a las secuelas irremediables de su personalidad por haber sido víctima de trata durante años.

Al resolver el fallo, los magistrados dan por resuelto el problema jurídico axiológico planteado *ut supra*, dado que priorizaron el contexto de vida llevada por Y.V.B, no sólo valorando los hechos, sino también las razones de política criminal. En efecto, refirieron que se había acreditado en forma evidente que el accionar de Y.V.B carecía de libertad de autodeterminación dado su pasado como víctima de trata, focalizando en la no exigencia de la simultaneidad entre los hechos producidos y su condición como víctima de trata.

Asimismo, argumentan su decisorio que de proceder de otra manera implicaría una revictimización de una víctima de trata hipotéticamente reconvertida en victimaria, realizando una interpretación armónica de la norma y de los instrumentos internacionales, considerando lo normado en el artículo 5 de la ley 26.364 como una excusa absolutoria por lo cual las personas que han sido objeto del ilícito de trata de personas estarían exentas de pena por la comisión de cualquier delito que sea el resultado directo de su condición siendo esta la naturaleza jurídica de la cláusula de no punibilidad.

Dentro del auto resolutorio se deja en claro que para resolver con justicia la situación de las víctimas de trata se deben evaluar las circunstancias de vida por la que han atravesado estas mujeres dando solo de esa manera un adecuado y rápido tratamiento a la situación de las víctimas de un delito tan aberrante como la trata de personas, no se debe mirar hacia otro lado la situación real y palmaria de las mismas, evitando someterlas a largos procesos judiciales, revictimizándolas con repetidos análisis y entrevistas para comprobar su condición, impidiendo el pronto y adecuado auxilio que el Estado debe brindar para lograr su recuperación integral y resocialización y que finalmente después de años de padecimiento puedan formar una familia, tener un trabajo y alcanzar una vida digna.

IV. Antecedentes legislativos, doctrinarios y jurisprudenciales

A los fines de determinar la correcta aplicación de la cláusula de no punibilidad primeramente debemos establecer hacia quienes está dirigida, consecuentemente la norma refiere que las víctimas de trata de personas no son punibles por la comisión de cualquier delito que sea resultado directo de haber sido objeto de trata, entendiendo como trata de personas a la definición dispuesta en la ley 26.364 que tipifico este delito de conformidad con la obligación prevista en el artículo 5° del compromiso internacional conocido como el “Protocolo de Palermo”.

En cuanto a la simultaneidad temporal de la acción del delito perpetrado y la condición de víctima, resulta claro lo expuesto en el presente fallo en cuanto mientras una persona es víctima de trata carece de libertad de autodeterminación sin embargo, al momento de dejar de ser victimizada no implica el recupero automático de su libertad de autodeterminación, entendiendo que las consecuencias del sometimiento de una víctima puede prolongarse por un periodo mayor o menor o no logren superarse nunca. A su vez, se tiene entendido que la trata de personas implica la total pérdida de la libertad de decisión y de movilidad de las personas (Luciani, 2015).

Respecto de la aplicación de la norma, esto representa un análisis más complejo, dado la escasa de doctrina y aplicación jurídica, en efecto en primer término se puede definir a la cláusula cuestionada como una excusa absolutoria. En este sentido, Hairabedian (2013) no duda en identificarla como tal sosteniendo que se trata de una causal de no punibilidad de carácter estrictamente personal, criticando la amplitud de la norma al interpretar que da lugar a que personas que cometen delitos graves, haciéndose pasar por ofendidos penales de la trata busquen su impunidad. Agrega el autor citado que la finalidad de la norma es acorde con los principios y directrices recomendados por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas (ANCUR).

Encuadrando la norma como excusa absolutoria podríamos obtener una respuesta satisfactoria la cual permitiría a un tribunal absolver a una víctima de trata de la sentencia, en efecto sin alterar ninguno de los filtros de la teoría del delito y por razones de política criminal eximir de pena al autor. En cuanto a las excusas absolutorias los autores clásicos del derecho como los doctores Núñez (1999), Fontán Balestra (1995), Creus (1999) han sostenido *-mutatis mutandi-* que los hechos amparados por una excusa absolutoria son delitos

sin pena por motivos de utilidad o política criminal, considerando prescindir de la pena por razones especialísimas.

Por otro lado, Colombo y Mangano (2013) al abordar el tema sostienen que identificar a la norma como una excusa absolutoria podría no explicar toda la potencialidad de la cláusula y llevarla a malas prácticas judiciales, debiéndose excluirse el delito antes que la pena como supuesto de atipicidad subjetiva de justificación e inculpabilidad.

En base a ello nos encontramos ante la existencia de dos posturas definidas, una que pretende eximir de culpabilidad y otra que considera que la excusa absolutoria excluye de punibilidad a la víctima de trata. Sin perjuicio que mediante una u otra postura se logra dar solución al espíritu de la norma, la voluntad del legislador y a los compromisos asumidos por el Estado argentino lo cierto es que se debe ponderar excluir a la víctima de un proceso tortuoso que implique su revictimización.

Por ello, es fundamental el actuar del poder judicial en investigaciones y procesos rápidos y efectivos en casos de trata de personas por encontrarse en juego la vida, la integridad y dignidad de las mujeres víctimas aplicando el artículo 7 b) de la Convención de Belem do Pará y garantizando el acceso a la justicia propuesto por la CEDAW.

En esta misma línea de ideas, la Defensa General de la Nación (2013) refiere que es absolutamente necesario remover los prejuicios y estereotipos de género que imponen un ideal de víctima, según el cual, para ser reconocidas como tales, las mujeres deben comportarse de un modo determinado.

Asimismo, Figueroa (2017) expresa que mediante la excusa absolutoria deviene el objetivo de proteger a las mujeres víctimas de explotación y así evitar el mayor grado de revictimización, su criminalización y volver a etapas pretéritas en las que se perseguía a las mujeres vulnerables.

De otro lado, a través de la jurisprudencia de la Cámara Nacional de Casación Penal en su fallo “García, Florencia” (2022) explicó que es obligación de la justicia analizar los hechos con perspectiva de género ya que no hacerlo podría incurrir en responsabilidad internacional, debiendo comprenderse la cosificación a la que son transformadas las mujeres víctimas, la ausencia de la condición de sujeto de derecho en que se encuentran las mujeres sometidas a la condición de trata de personas, atento que vulnera la dignidad de la mujer y el principio de igualdad.

V. Postura del autor

En el proceso judicial aquí estudiado, la Cámara puso fin al problema jurídico presentado considerando que la mujer se encontraba vulnerable y con una restricción de la voluntad de libertad de autodeterminación frente a la comisión de un delito, dado sus condiciones particulares de vida.

Tras lo expuesto y lo analizado a lo largo de la presente, es posible afirmar que se comprende la postura adoptada por el Tribunal de la Sala B de la Cámara Federal de la Provincia de Córdoba en cuanto el mismo expuso que en el caso analizado correspondía la correcta aplicación del instituto de la cláusula de no punibilidad dispuesta en el artículo 5 de la ley 26.364, argumentando que no era necesario la simultaneidad temporal de una víctima de trata de personas, toda vez que las consecuencias del sometimiento de una mujer se prolongaran en un tiempo mayor o menor o quizás no logren superarse nunca, aprendiendo a sobrevivir con esos episodios traumáticos de por vida, dando de esta manera una estricta y profunda mirada con perspectiva de género al momento de resolver los autos.

De esta forma y en concordancia con la legislación nacional y por la aplicación e interpretación de los tratados internacionales entiendo que la Cámara Federal de la Provincia de Córdoba resolvió correctamente al no obviar las condiciones particulares de una mujer que se encontraba en la controvertida situación de ser víctima victimaria dadas las circunstancias de vida basadas en violencia, abusos y dificultades económicas que la llevaron a cometer el ilícito como una respuesta habitual a su pésima calidad de vida.

El acuerdo con la resolución judicial también halla su fundamento en la consonancia de lo expuesto con lo contemplado en la Convención de Belem do Pará, por cuanto la misma expone que toda mujer tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y libertades consagrados en instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos tales como el derecho a vivir una vida libre de violencia, el derecho a que se respete su dignidad inherente a su persona, el derecho a la libertad, entre otros. A su vez, está claro que la violencia contra la mujer constituye una violación de los derechos humanos y una ofensa para la dignidad humana. Estos principios se revelaron quebrantados en el caso bajo análisis.

Finalmente, se destaca la inmensa trascendencia del juzgamiento con perspectiva de género a razón de la importancia de hacerlo en aquellos casos en donde los hechos ocurren en

un contexto de violencia de género, al igual que la consideración el impacto emocional gravemente negativo que tal contexto es capaz de generar en la mujer protagonista. Así, se destaca también lo fundamental de que los magistrados estén debidamente capacitados en el ámbito de violencia de género, a fin de dar resoluciones justas y que garanticen el derecho de una vida libre de violencia y de discriminación.

VI. Conclusión

En virtud del análisis llevado a cabo en la presente nota, se puede concluir que la Cámara Federal de Córdoba resuelve correctamente el problema jurídico planteado resaltando las condiciones de vida de la mujer imputada concentrándose en la perspectiva de género como núcleo central para dar respuesta a la complejidad planteada, confirmando el sobreseimiento de la imputada, modificando la causal por la aplicación de la cláusula de no punibilidad de la ley de trata, delineando la mirada que debe tener la justicia en causas semejantes, preservando así a las víctimas más vulnerables que son las víctimas de trata de personas.

VII. Referencias

a. Doctrina

Alchourrón, C. y Bulygin, E. (2012) *Sistemas Normativos*. 2ª ed. Buenos Aires. Astrea.

Ministerio Público de la Defensa (2013). *El Delito de Trata de Personas, Herramientas para los Defensores Públicos*. Disponible en: https://www.academia.edu/36605036/El_delito_de_trata_de_personas_Herramientas_para_los_defensores_p%C3%BAblicos

Dirección General de Políticas de Género, Procuración General de la Nación (2022) *Perspectiva de Género en las sentencias judiciales*. Disponible en: https://www.mpf.gob.ar/direccion-general-de-politicas-de-genero/files/2022/11/Ebook_Victimas.pdf

Creus, C. (1999). *Derecho Penal Parte General*. Astrea.

Fontan Balestra, C. (1995). *Derecho Penal, Introducción y parte general*. Abeledo Perrot.

Luciani, D. (2015). *Trata de personas y otros delitos relacionados*. Rubinzal-Culzoni.

Colombo, M. y Mangano, M. (2013). *Sobre Víctimas Victimarias en el delito de trata de personas*. Defensoría General de la Nación.

Figuroa, A. (2017). *El Derecho de Género Violencia Contra las Mujeres Trata de Personas*. Ediar.

Hairabedian, M. (2013). *Tráfico de personas*. Ad Hoc.

Núñez, R. (1999). *Manual de Derecho Penal, Parte General*. Marcos Lerner.

b. Legislación

Ley N°11.179. Código Penal de la Nación Argentina. Honorable Congreso de la Nación. 21/12/1984.

Ley N°26.364 – modificada por la Ley N°26.842-. Prevención y sanción de la trata de personas y asistencia a sus víctimas. Honorable Congreso de la Nación. 9/04/2008.

c. Jurisprudencia

Autos: B.Y.V. Infracción art. 145 ter CP conforme Art. 26 Ley 26.842, Expte. N° 24921/2015/11/CA7.

Cnac. Casación Penal, Sala I. “García Florencia Beatriz s/ recurso de casación” (2022)

d. Otras fuentes

Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, 2005.

Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, CEDAW.

Alto Comisionado de las Naciones Unidas, en el Marco Internacional para la aplicación del Protocolo contra la trata de personas. ANCUR.