

DELITO DE PROMOCION Y FACILITACION DE LA PROSTITUCION DE MENORES. Diferencias entre "prostitución" y "corrupción". Circunstancias agravantes: Insuficiencia probatoria. Convivencia entre imputado y víctima. Valoración como agravante. Acusación. Principio de Congruencia
E. 272-1394 - "Azurlay, Luis Alberto s/ promoción y facilitación de la prostitución de menores calificada en concurso ideal con promoción y facilitación de la corrupción de menores calificada " - TRIBUNAL EN LO CRIMINAL N° 1 DE NECOCHEA (Buenos Aires) - 30/09/2003

"La conducta atribuida al imputado resulta constitutiva del delito simple previsto en el Art. 125 bis, primer párrafo, del Código Penal, pues, del cotejo y valoración de la prueba recibida en la vista de causa y aquella ingresada por su lectura, no surgió con el grado de certeza necesario para fundar un juicio condenatorio la plena prueba de las amenazas, coacción o intimidación que la víctima manifestó haber recibido del imputado."

"La conducta típica, de promover o facilitar el estado de prostitución, se ve agravada en el caso de ser la víctima persona conviviente con el autor, es decir en caso de existir vida sexual en común entre ellos, compartiendo el mismo techo, siempre que el lapso y las circunstancias permitan afirmar que no se trata de una unión eventual, sino de una vida en común. Como dijera, esta circunstancia se ha probado en autos entre el encartado y la menor.-

Sin embargo, dicho extremo no integró la plataforma fáctica de la Acusación Fiscal como tramo agravante de la figura típica, en los términos del Art. 125 bis, párrafo tercero, del Código Penal.-

Es por esta circunstancia que, a pesar de haberse probado plenamente la convivencia afectiva entre víctima y victimario, este extremo no integra la conducta típica punible. En cambio, se la valora a los efectos de la medición de la pena a imponer en el marco de la conducta delictiva simple que se atribuye al imputado."

Copyright © elDial.com - editorial albrematica

TEXTO COMPLETO

///en la ciudad de Necochea, a los treinta días del mes de septiembre del año dos mil tres, siendo las doce horas, se reúne el Tribunal en lo Criminal N° 1 bajo la presidencia de su titular, la Dra. Luciana Irigoyen Testa, y con la presencia de sus demás integrantes, los doctores Mario Alberto Juliano y Marta Alicia Raggio, en subrogación del Dr. Alfredo Pablo Noël, quien se halla de licencia, a los fines de dar lectura al Veredicto y Sentencia recaídos en los autos caratulados: "AZURLAY, LUIS ALBERTO s/ PROMOCION Y FACILITACION DE LA PROSTITUCION DE MENORES CALIFICADA EN CONCURSO IDEAL CON PROMOCION Y FACILITACION DE LA CORRUPCION DE MENORES CALIFICADA " (Expte. T.C. N° 272-1394)), producto de las deliberaciones realizadas en el Acuerdo Ordinario celebrado por el Tribunal, en el que se practicó el sorteo prescripto por el artículo 168 de la Constitución de la Provincia,

resultando del mismo que la votación debía ser en el orden siguiente: Señores Jueces Doctores Luciana Irigoyen Testa, Mario Alberto Juliano y Marta Alicia Raggio, donde se resolvió plantear y votar las siguientes cuestiones:

PRIMERA CUESTION: ¿Se encuentran acreditados los hechos traídos a juicio?

A LA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA JUEZ DRA. IRIGOYEN TESTA DIJO:

1.ANTECEDENTES

Respecto de los hechos traídos a juicio e individualizados en la requisitoria fiscal como PROMOCION Y FACILITACION DE LA PROSTITUCION DE MENORES CALIFICADA EN CONCURSO IDEAL CON PROMOCION Y FACILITACION DE LA CORRUPCION DE MENORES CALIFICADA (fs. 256/257), la Sra. Agente Fiscal, Dra. Silvia Gabriele, en su alegato los tuvo como probados, realizando para ello un análisis de la prueba rendida, y ello la llevó a acusar a LUIS ALBERTO AZURLAY en orden a dichos delitos, solicitando se le impusiera el mínimo legal de DIEZ AÑOS DE PRISION y costas.//-

A su turno el Sr. Defensor Oficial Ad Hoc, Dr. Fernando Gambarte, resistió dicha pretensión, llevando como principales argumentos que la conducta desplegada por su pupilo no resulta típica, y que subsidiariamente, para la hipótesis de condena, no () se había probado la existencia de las agravantes mentadas.-

Trabada de esta forma la litis, textualmente los términos de la requisitoria fiscal, sostenidos en la línea de acusación y alegatos finales, enderezada contra Luis Alberto Azurlay fue: "Que entre el mes agosto -en debate se corrigió error material al consignar mes de noviembre, siendo ello consentido por la Defensa- de 1999 y febrero del corriente año (2001), mediante el uso de amenazas, violencia física y otros medios de coacción, obligó a la joven M. S. G. de S., quien actualmente tiene 17 años de edad, a corromperse sexualmente y a ejercer la prostitución en la vía pública de este medio y en distintos locales nocturnos de las ciudades de Ayacucho y Lamadrid. Que asimismo se encargó de instruir a la joven sobre el modo en que debía llevar adelante la actividad indicada".-

2.HECHO PROBADO

Luego de producida la prueba oral en la audiencia de debate, más la incorporada legalmente por su lectura por las partes, al realizar una valoración integral, razonada y coherente, y estrictamente dentro del marco de la plataforma fáctica acusatoria en fiel respeto al principio de congruencia tengo por acreditado el hecho que se persigue tal como seguidamente se consigna.-

Entre el mes de agosto del año 1999 y el mes de febrero del año 2001, al menos en las localidades de Necochea y General Lamadrid, provincia de Buenos Aires, el imputado Luis Alberto Azurlay permitió, facilitándolo y promoviéndolo con acciones positivas, que la menor de entre 16 y 17 años de edad, M. S. G. de S., ejerciera la prostitución en distintos locales nocturnos de las referidas localidades, así como también, en la vía pública de este medio. Para ello, estableció los contactos con los distintos dueños de burdeles, encargándose en ocasiones de efectivizar él mismo el traslado de la joven hasta los lugares

en que ejercería la prostitución, e instruyó puntualmente a la joven G. de S. sobre el modo en que debía llevar adelante la actividad indicada, y las diferentes tarifas que por ello debía percibir. Del hecho descripto resultó ofendida y víctima la menor M. S. G. de S.-

Como se advierte de la simple lectura, la plataforma que se da por probada, no se compadece íntegramente con el relato fiscal. Para fundar acabadamente lo afirmado, en primer lugar, pasaré a transcribir los relatos que los testigos hicieron en la audiencia de debate. De ellos surgen varias contradicciones y percepciones opuestas de los mismos hechos. Entonces, luego de la transcripción, se puntualizarán los valores convictivos que a cada uno se otorga.-

3. DECLARACIONES TESTIMONIALES EN AUDIENCIA ORAL

En el sentido expresado, parto del relato de la víctima de autos. En su declaración testimonial ante este Tribunal la señorita M. S. G. de S., quien hoy cuenta 20 años de edad, y al momento de los hechos investigados entre 16 y 17 años, relató en la audiencia de debate que en el año 1999 conoció al imputado Luis Alberto Azurlay cuando entró a trabajar a su casa de mucama y niñera de sus hijos, ya que su mujer Mabel trabajaba fuera de la ciudad. El trabajo era con "cama adentro", y el grupo conviviente estaba conformado por los cuatro hijos menores de Azurlay -un bebé de meses, dos en edad de jardín de infantes, y otro en edad de escolarización primaria-; la hija de Azurlay -Norma Marcela, de 18 años de edad-; la esposa de Azurlay, Mabel Pérez -quien permanecía de viaje afuera de la ciudad la mayor parte del mes-; y Luis Alberto Azurlay. Primeramente habitaron una casa en Necochea, y luego otra en la localidad de Quequén, que compartían con el matrimonio de Jorge Frechero y Ana D'Assis.-

Durante los primeros meses -unos tres- de trabajo, todo se mantuvo en las condiciones pactadas, por lo que desoyó la advertencia de su madre acerca de que Luis Alberto Azurlay hacía trabajar a menores en la prostitución. Sin embargo, transcurrido ese lapso, dijo la testigo "me mandó a laburar a mí, y teníamos que laburar sí o sí". Al pedirle descripción del "trabajo" al cual se refería, dijo que era "ejercer la prostitución", aclarando que es que "te obligan a hacer algo o acostarte o salir con tipos que no querés, y tener relaciones sexuales". Continuó: "Azurlay era el cafiolo", y todo el dinero cobrado se lo entregaba a él. Dijo que la paga que recibía eran "la comida y los cigarrillos", ya que el dinero se repartía entre el dueño del cabaret en turno y Azurlay.-

El inicio en el ejercicio de la prostitución dijo M. S. G. de S. se había dado luego de tres meses de trabajar de niñera en la casa de Azurlay. Su hija Norma Marcela fue la primera en realizarle la proposición de tal trabajo. Luego, lo hicieron Mabel Pérez y el propio Azurlay. Ante su reiterada negativa, dijo, el imputado "me levantó la mano, y me metió en un auto". La paga fue casa, comida y cigarrillos, y una vez, un par de zapatos. La ropa para tal trabajo, se la proporcionaba Mabel, la mujer de Azurlay.-

La menor M. S. G. de S. tuvo dificultad para precisar cuántos y en qué localidades quedaban los bares nocturnos en los cuales "hacía copas y pases". Sin embargo, creyó recordar que trabajó en General Pico, provincia de La Pampa, con una señora de nombre Mirta. Allí hacía "pases y copas". Además de otros varios lugares similares en distintos puntos distantes de Necochea, finalmente recaló en el bar nocturno de propiedad del señor Medina, del cual se fugó.-

La testigo afirmó durante toda su declaración, por cierto extendida en el tiempo, que dicho bar se encontraba en la ciudad de Ayacucho, lo cual evidentemente se debe a un error de conocimiento y memoria. Ha quedado demostrado, tanto por los dichos del propio Medina en debate, así como de efectivos policiales que se constituyeron en búsqueda de la menor, que ese bar se encuentra en la ciudad de General Lamadrid.-

Relató que al regresar de General Pico, Azurlay la mandó a Ayacucho. No hubo coincidencia con el resto de los testigos, acerca del modo y en compañía de quiénes llegó hasta el local de Medina, sin perjuicio de que se ha probado que efectivamente estuvo trabajando allí.-

Con relación a la actividad desplegada en el cabaret de Medina, la menor S. negó durante toda su declaración que hubiera realizado "pases" -oferta de sexo por dinero- en el local de Medina. En esa época, ella contaba con 17 años de edad, pero Medina, según sus dichos, le habría manifestado que ante la eventual consulta por parte de un cliente acerca de ello, ella siempre dijera que tenía 20 años.-

Con respecto a la relación que la unía a Luis Alberto Azurlay, la menor afirmó que con el nombrado la unía una relación sexual, pues dijo que mediante golpes y amenazas la obligaba a mantener sexo con él, así como a ejercer la prostitución en la vía pública y en distintos locales nocturnos de la zona. Desmintió que fuera una relación sentimental o afectiva. Sin embargo, admitió que tuvieron desde el principio relaciones sexuales, pero que era sólo eso.-

Ante la exhibición a pedido de la Defensa de un conjunto de cartas de su puño y letra que se hallan incorporadas por lectura a fs. 347/vta. y fs. 406/410, la menor las reconoció, pero afirmó que no era Azurlay el destinatario de las mismas, y que el nombre del imputado había sido interlineado en las misivas por otra persona, no reconociendo su letra en ello.-

Cuando se le exhibió una remera amarilla, que se halla ingresada como efecto por la Defensa, la testigo afirmó haber sido la autora de las inscripciones que rezan "Juntos por siempre; Familia por siempre; Siempre juntos", seguido del nombre de cada uno de los integrantes de la familia de Luis Alberto Azurlay. Explicó que si bien no recordaba en qué momento las había hecho, reconoció el afecto que tenía por el grupo familiar de Azurlay. Dijo que "los sentía como una familia", ya que la suya no era muy unida.-

De su vida afectiva y familiar relató haberse ido de su casa a los 12 años de edad, por una pelea con su madre, y por eso vivir con su abuela antes de habitar con la familia de Azurlay. El motivo habría sido que, a los 12 ó 13 años, encontrándose en estado de ebriedad, había mantenido relaciones sexuales con la pareja de su madre. Luego tuvo una relación de pareja con Víctor Gerardo Leme, con quien convivió durante un año y medio, desde los 14 años de edad.-

Acerca de su fuga del cabaret "La Femme" de Medina, contó que se motivó en un llamado de Azurlay hacia Medina en el cual reclamaba que la enviara a Necochea. La señorita M. S. G. de S. explicó que al llegar, ella sabía que le esperaba una golpiza de Azurlay, por lo que decidió huir, para lo cual contó con la anuencia de la señora de Medina. Dijo que se bajó en

la primer rotonda para evitar a Azurlay que la esperaba en la terminal de ómnibus de Necochea.-

Abordaré seguidamente, el testimonio de la progenitora de la menor víctima, señora L. B. B., quien puntualizó que conocía la modalidad de Luis Alberto Azurlay de llevar chicas a su casa con la excusa del trabajo de niñera, y que luego les hacía ejercer la prostitución. Ante ello, advirtió a su hija M., quien en un principio la desoyó. Transcurrido un tiempo de la primer advertencia, su hija le reconoció que efectivamente, trabajaba ejerciendo la prostitución para Azurlay. Le contó que la hacía trabajar en la calle y que tenía amenazada a su familia. En oportunidades, vio el cuerpo de M. golpeado, pero no compatible con quemaduras de cigarrillo. Acerca de la fuga de M. del cabaret de Medina, la señora L. B. B. dijo que fue por miedo. Que en un primer momento, Azurlay le dijo que la tenían secuestrada, pero luego de hablar con Medina, se dio cuenta de que se había fugado. M., de tanto en tanto, se comunicaba con ella telefónicamente a lo de su vecina María Alejandra Maripil. En esas circunstancias, le pedía por favor que volviera, ya que Luis Alberto Azurlay la tenía amenazada a ella y sus hijos, y hasta tuvo miedo de que prendiera fuego su casa. Dijo haber hecho de ello denuncia en la Comisaría, pero no tuvo resultado alguno.-

Por su parte, nada pudo extraerse del testimonio de la hermana de la víctima, señorita A. I. G. de S., quien dijo tener referencia de lo ocurrido por el relato que le hiciera su madre.-

El señor Luis Abel Medina, reconoció en debate que Luis Alberto Azurlay le "entregó" a la menor M. S. G. de S. para "trabajar" en su whiskería en General Lamadrid. Se refirió a Mercedes como "la otra esposa" de Azurlay, ya que la señora Viviana Mabel Pérez, quien también trabajaba en su local nocturno, era "la esposa" del nombrado. Afirmó que el trabajo de M. era sólo servir copas y atender las mesas. No como un "mozo común", pues ella debía conversar con los clientes del lugar y fomentar el consumo. Dijo que cuando Azurlay se la envió, "no era para ejercer la prostitución". Y que la tuvo "trabajando", sin ejercer la prostitución, hasta que Azurlay telefónicamente le pidió que "se la mandara" en un colectivo, en el cual la "puso", con destino a Necochea, una noche en El Rápido de las 0:10 horas. De allí se escapó. Ante lo cual recibió un llamado a su teléfono celular proveniente de Azurlay que le manifestaba que no había llegado a destino. Así, al otro día se apersonó el imputado en General Lamadrid con dos hombres que hacían de guardaespaldas o matones, exigiéndole la revelación del paradero de M.. Acerca de la relación entre la menor M. y Luis Alberto Azurlay, la describió como una relación de pareja: Azurlay se refería a ella como su "otra mujer", en consideración a que la señora Viviana Mabel Pérez, madre de cuatro de sus hijos, era también su mujer en esa época. Por su parte, Mercedes decía que Azurlay era "su marido". Agregó que ella le habría referido a sus compañeras de trabajo que Azurlay la maltrataba y la "quemaba con cigarrillos", pero el testigo no lo pudo constatar.-

Compareció al debate la comisión policial que allanó el local nocturno "La Femme" de Luis Abel Medina en General Lamadrid en búsqueda de la menor M. S. G. de S., la cual dio resultado negativo. A saber el Comisario Angel Oscar Puente; Oficial Inspector Héctor Daniel Rodríguez; y Cabo Primero Alberto Raúl Facio. Desde Necochea concurrieron la Oficial Ayudante Miriam Tirante, y el Subcomisario Antonio Esteban Lescano. Luego de hallada la menor M. en Necochea, fue en su búsqueda el Cabo Primero Rubén Fredes,

quien dijo haberla trasladado hasta una oficina de Narcocriminalidad, donde fue interrogada por el Oficial Arrubia.-

La señora María Alejandra Maripil, afirmó ante el Tribunal que efectivamente, ella le recibía llamados telefónicos a su vecina L. B. B. de su hija. Esta le contó que "un señor mayor de edad" la buscaba, acto en el cual señaló en la sala de audiencias al imputado Luis Alberto Azurlay. Lo reconoció pues el nombrado se apersonó en varias ocasiones en su domicilio increpando acerca del paradero de la menor M. S.. Ello la incomodó al punto de pedirle que no concurriera más. Sabía por comentarios que M. ejercía la prostitución, pero dijo no constarle. Una comisión policial también la visitó en búsqueda de M., dejándole un número telefónico para que le avisara en caso de aparecer la joven. Efectivamente, la testigo en cuanto la vio regresar, se comunicó con la policía, quien prontamente vino a buscar a M. S. G. de S.-

También compareció a la audiencia de debate la señora Viviana Mabel Pérez, ex pareja del imputado Luis Alberto Azurlay, quien tiene cuatro hijos menores con el nombrado. Relató que contrató a Mercedes Soledad Gómez de Saravia en octubre o noviembre del año 1999 para el cuidado de sus hijos menores, ya que ella ejercía la prostitución fuera de la ciudad de Necochea, y retornaba unos pocos días al mes. Se refirió a la menor en tono despectivo, comentando incidentes de índole sexual que M. habría tenido con su padrastro, "El Chuqui", y con su abuelastro en presencia de su abuela. Asimismo, refirió que llegó a trabajar a su casa asustada por un ex-novio de Bahía Blanca que la maltrataba, de lo cual tenía muchas marcas en el cuerpo. En tono categórico Viviana Mabel Pérez dijo que cuando la menor M. ingresó a trabajar a su hogar, ella ya estaba separada como pareja del señor Azurlay, y que sólo los unía un muy buen trato por sus hijos. Ante ello, describió que M. y Azurlay se hicieron prontamente pareja -a los dos ó tres días de llegada-, y que eso no la molestaba en absoluto. Concretamente, "para Azurlay, M. era su mujer, estaba muy enamorado".-

Acerca de Medina y su cabaret en General Lamadrid, la testigo Viviana Mabel Pérez dijo que ella también trabajó con él "haciendo pases" en su local. Que la llevó a M. ante su concreto requerimiento, pues quería trabajar para ayudar a Luis Alberto Azurlay con unas cuotas de un auto, pero no de chica de la noche. Ella fue a General Lamadrid para cuidar un bebé de una de las prostitutas y hacer la limpieza del local. La primer noche, permaneció cuidando el bebé detrás de la barra. Pero ya a la segunda jornada, Medina la puso a servir copas. La señora Pérez afirmó haber advertido a Medina y su señora de que Mercedes era menor de edad y que su marido Azurlay no la había enviado para ello. Por respuesta, la señora Lidia le dijo: "No hay problema, estas negritas se arreglan fácil". Cuando Mabel Pérez pudo avisar a Azurlay lo que ocurría con M., aquel la mandó a buscar. Los Medina la enviaron a Necochea en ómnibus y no apareció más. Ante su desaparición, Lorena Circelli, una de las chicas que trabajaba en el lugar, le dijo que Medina tenía a M. trabajando -haciendo pases- por los campos de General Lamadrid, en un Barrio Chino. Describió a Luis Abel Medina como una persona "peligrosa", que regenteaba su cabaret como un "rufián", y que no dejaba a las chicas salir al exterior durante el día, debiendo permanecer encerradas durante el tiempo que permanecieran en Gral. Lamadrid trabajando en su bar "La Femme". Aportó además, en dato revelador del temor que su figura despertaba, contando que una vez, una de las chicas que trabajaba en su local nocturno, apareció muerta en una zanja.

Ella también le tenía miedo. Afirmó que Luis Alberto Azurlay y Luis Abel Medina no se conocían, que era ella quien conocía de tiempo atrás a Medina, y por eso éste la buscó para trabajar en Gral. Lamadrid.-

Por su parte, el señor Hugo Castor Escobedo y su señora Norma Inés Porchile dieron cuenta en audiencia de los tiempos en que Azurlay, sus cuatro hijos menores, su hija Norma Marcela de 18 años de edad, su señora Viviana Mabel Pérez, y la "niñera" M. S. G. de S., habitaban un departamentito sito en Calle 68 n° 3948 de Necochea, que daba al fondo de su vivienda, el cual les era alquilado por ellos. Relataron que Mabel trabajaba "afuera" y que venía los fines de semana. Con el tiempo se atrasaron en el pago de los alquileres y ante la presencia de una persona de nombre Diego Salazar, a quien tildaron de "delincuente", exigieron la rescisión del contrato de locación. Afirmaron que a la noche veían salir a Azurlay con la "niñera", muy arregladita, como para ir al baile, maquillada y con tacos altos, hasta altas horas de la madrugada. Ello les constaba porque dejaban la luz prendida hasta su regreso. La mujer agregó que una vez que los vio salir juntos, M. luego le contó que el patrón le estaba "enseñando a tomar whisky".-

El matrimonio conformado por el señor Jorge Angel Frechero y la señora Ana D'Assis también compartieron una vivienda con el grupo familiar de Luis Alberto Azurlay, sita en Calle 578 n° 1286 de la localidad de Quequén. Frechero describió quiénes conformaban el grupo, afirmando que le constaba que M., la niñera, tenía 16 años de edad. Sin embargo, observó que luego de una pelea que ésta y la señora Mabel tuvieron, el trato entre la menor y Azurlay se volvió más amistoso, casi como de pareja, "más cariñoso". Refirió que M. salía mucho de noche, casi sobre la medianoche. Varias veces la oyó llorar.-

A su turno, su mujer, Ana D'Assis, relató que la convivencia con Azurlay y su familia era "insoportable". También le constaba que M., era menor de edad, de unos 16 ó 17 años. Al principio se desempeñó como niñera, pero luego comenzó a viajar, al igual que la señora Mabel y la hija de Azurlay, Marcela, para ejercer la prostitución en distintos burdeles de la zona. Ello le consta perfectamente por haber participado de las conversaciones de las tres mujeres en que se referían al tema, relatando diversas vivencias en los prostíbulos y comparando las tarifas percibidas. Todas le daban semanalmente a Luis Alberto Azurlay el dinero que percibían. M. también ejercía la prostitución en la vía pública, dedujo la testigo, pues salía diariamente a la calle entre las 20 y 21 horas hasta las 24:00 ó 01:00 horas de la medianoche, ya que salía con ropa arreglada y ese no era el horario de hacer sus visitas familiares. Afirmó que M. recibía golpes tanto de Azurlay como de su hija y esposa Mabel. En una oportunidad, luego de una golpiza que le propinara Azurlay en la cocina, la testigo la acompañó caminando al hospital, pero el acusado logró interceptarlas antes de que arribaran a destino, llevándose consigo a la menor.-

Ana D'Assis explicó que la menor M. se prostituía porque quería a Azurlay -era su pareja- y era su voluntad ayudarlo. Ellos hacían vida de pareja mientras Mabel Pérez se encontraba de viaje. Pero cuando Mabel volvía, era ella quien dormía con su marido, y Mercedes lo hacía con los chicos o bien se iba a la casa de su madre. Mabel conocía esta relación entre ambos, pero aparentemente no le molestaba y la tomaba con naturalidad.-

El testigo Guillermo Raúl Farías, relató que el imputado Luis Alberto Azurlay lo contrató como su guardaespaldas porque estaba amenazado de muerte, según sus dichos. En esa época lo ayudó en la búsqueda de una menor de edad, que era su mujer, pues "se la habían robado, se había ido con otro". Durante el tiempo que estuvo con Azurlay, la menor no apareció. Asimismo, reconoció que en ese mismo tiempo, el encartado tenía su "otra mujer", la madre de sus hijos, quien también, al igual que la menor que buscaron en varios cabarets de la zona, ejercía la prostitución.-

Como testigo que surgiera del relato de la víctima de autos, fue propuesto el señor Víctor Gerardo Lemes por la Fiscalía. Al comparecer a la audiencia, relató que conoció a la menor M. S. G. de S. en oportunidad en que él trabajaba en una panadería en calle 75 de Necochea. Ella tenía 14 años de edad y se pusieron de novios, conviviendo, en la panadería citada, por espacio de unos ocho meses, hasta que se pelearon. Luego él cambió de trabajo y se fue a Buenos Aires. Al volver a Necochea, como con M. se seguían queriendo, reanudaron la relación de noviazgo por unos dos ó tres meses más. A esa altura, ella contaba con 17 años, pues recuerda que se pelearon la Nochebuena del año 2001. Supo que M. había entablado una relación sentimental con Azurlay, la cual calcula duró unos seis ó siete meses. Ello le consta porque ella misma se lo manifestó, exhibiéndole en su mano un anillo que había recibido del encausado, y mostrándose acompañada por una de las hijas menores de Luis Alberto Azurlay. M. le contó "que estaba bien, que tenía relación con un hombre y que tenía plata". Al conversar posteriormente con la madre de M., aquella le relató que el hombre pareja de su hija "era un "hijo de mil...", una basura y que la usaba", haciéndole ejercer la prostitución. Sin perjuicio de ello, M. nunca se refirió a su pareja en esos términos. Supone el testigo que de ser real lo que su madre dijo, tal vez M. no se lo contaba al testigo para no hacerlo enojar. Aunque una vez que la increpó, la víctima le refirió que su pareja la había llevado a una fiesta donde se ejercía la prostitución, de la cual se había escapado. También recordó que una vez Azurlay lo buscó en la panadería donde el testigo trabajaba. Había ido acompañado de un "grandote", muy enojado, pero no lo encontró. Supone que Azurlay le "tenía bronca" por ser más joven y un viejo amor de M.-

El perito médico del Tribunal de Menores Departamental, Dr. Héctor Jorge Hernández Rubio, compareció a la audiencia. Manifestó haber practicado una revisión ginecológica en la persona de la víctima, M. S. G. de S., y haber detectado alguna enfermedad en la piel de origen infeccioso, sin poder brindar mayores precisiones al respecto. Descartó lesiones de maltrato y más aún de quemaduras de cigarrillos.-

A su turno, declaró el Perito Psicólogo Lic. Carlos Hugo Chiantaretto. Aseveró no haber advertido en la menor M. S. G. de S. ningún signo de fabulación o mentira en el relato de vida que le hiciera. Recordó que la nombrada se había fugado de su hogar y que encontró un ámbito familiar en el entorno de Azurlay -evidentemente por error se refirió al apellido del imputado como "Albisu".- Dijo que en el seno de la familia de Azurlay se dio una "situación de victimización", dada por la actividad de prostitución en la cual se había visto inmersa. No pudo recordar si, más allá de la edad de Mercedes, ella había aceptado o no el ejercicio de la prostitución. Esta actividad que le había favorecido el entorno de Luis Alberto Azurlay la hacía viajar a distintos burdeles de localidades distantes de Necochea. Mercedes poseía una "promiscuidad sexual" como característica de vida, lo cual denota "confusión" sexual. La describió con caracteres "borderline", de labilidad de relaciones y

afectos, con ausencia de sentimiento de culpa, inestabilidad afectiva, "impulsividad" que podía concretarse hacia la sexualidad o la drogadicción. Estos caracteres los detectó el testigo psicólogo en su informe del 23 de febrero de 2000 -M. tenía 16 años-, cuando recién se incorporaba al grupo de Azurlay. En ese momento, el profesional detectó que para los caracteres de personalidad con que contaba M. en ese entonces, era necesario un fuerte modelo que le impusiera valores opuestos como para poder contrarrestar esta "tendencia promiscua" que ella esbozaba. Muy por el contrario, su convivencia con el grupo de Azurlay, y el inmediato ingreso al mundo de la prostitución que ello significó, generaron en la menor M. una "afirmación y acrecentamiento de la promiscuidad sexual" que ella acarrea. De esta manera, ya por el 19 de febrero de 2001 (fecha del segundo informe del psicólogo Chiantaretto) estos rasgos comenzaron a "conformar su identidad sexual": impulsiva y promiscua. M. contaba ahora con 17 años de edad.-

4. VALORACION DE LA PRUEBA RENDIDA

Habiendo reseñado la prueba oral tal como fuera recibida por este Tribunal y las partes, debo proceder a una valoración convictiva de la misma, priorizando fundadamente unas por sobre las otras.-

En primer término, tenemos a la menor M. S. G. de S. negando durante toda su declaración testimonial que hubiera realizado "pases" -oferta de sexo por dinero- en el local de Medina. Esta afirmación es falsa, pues esta circunstancia fue desmentida por la otra pareja de Luis Alberto Azurlay, la señora Viviana Mabel Pérez, quien ratificó que la menor ejercía la prostitución en dicho lugar. Lo cual, además, es enteramente compatible con la modalidad de trabajo que la nombrada M. desempeñaba en los otros locales nocturnos, y asimismo con el servicio que se prestaba en el cabaret "La Femme" de Luis Abel Medina, donde "las chicas hacían los pases con los clientes en las habitaciones de atrás de la barra", tal como también lo afirmara el grupo policial que allanara el lugar en búsqueda de la víctima de autos. Aparece muy pueril la excusa de haber viajado a otra localidad para trabajar en un cabaret de niñera, más cuando quienes acompañaban a M. -según sus dichos- eran Norma Marcela y Mabel Pérez (hija y esposa de Azurlay), quienes claramente iban a ejercer la prostitución.-

Coincidente con ello es la declaración testimonial de la señora de Frechero, Ana D'Assis, quien refiriera en detalle cómo las mujeres que convivían con Azurlay relataban sus vivencias en el ejercicio de la prostitución.-

Por otra parte, me resulta comprensible la negativa de la menor M. G. de S. a admitir el ejercicio de la prostitución en el local de Luis Abel Medina. Ello se explica por el temor que el nombrado inspira a las mujeres que lo conocen y que han trabajado a sus órdenes. En la audiencia de debate, fue clara al respecto la testigo Viviana Mabel Pérez cuando refirió lo "peligroso" que Medina le resultaba, bajo qué modalidades regenteaba su cabaret en cuanto al encierro diurno al que sometía a "sus chicas", más el incidente de la joven que apareciera muerta en la zanja.-

También se ha probado que tanto Luis Abel Medina, como su mujer Lidia, conocían que M. S. G. de S. era menor de edad. El primeramente nombrado, porque habría recomendado a la nombrada que ante una pregunta al respecto, siempre contestara que tenía veinte años. Y su esposa Lidia, por haber manifestado ante la cuestión de la minoridad de M., a la mujer de Azurlay, Viviana Mabel Pérez, en tan infeliz frase, que "esas negritas se arreglaban

fácilmente". Todo se corresponde con una regla de la experiencia que señala que quien se dedica comercialmente a regentar prostitución, conoce perfectamente lo que implica legalmente la minoridad, y por ello no pueda admitírsele que aduzca error en el tema.-

Siguiendo con esta línea, la señora Viviana Mabel Pérez ha tenido una ostensible inclinación a favorecer al imputado. Se explica por resultar Luis Alberto Azurlay su pareja y padre de sus cuatro hijos pequeños. En este sentido, afirmó que el nombrado y Luis Abel Medina no se conocían, en un intento por separar la actividad que Medina desplegaba en su cabaret La Femme de General Lamadrid con la menor de edad M. Ello es a todas luces falso, pues el propio Medina aseveró conocer a Azurlay de años atrás en que el acusado regenteaba un cabaret también en General Lamadrid.-

Asimismo, doy por probado que la menor M. S. G. de S. ejerciera la prostitución en la vía pública de Necochea, fomentado ello por el encartado Azurlay. Este dato se ha comprobado por los propios dichos de la víctima, por los de su madre L. B. B., y más los de sus locadores y convivientes en Calle 68 n° 3948 de Necochea, señor Hugo Castor Escobedo y su señora Norma Inés Porchile. Ellos relataron cómo veían salir a la menor de noche, junto a Azurlay, arreglada y maquillada, y volver tarde, pasada la medianoche.-

Sin embargo, llegado este punto de la valoración probatoria, debo decir que no se han acreditado en autos plenamente con el grado de convicción necesario como para fundar una sentencia condenatoria la coacción y amenazas provenientes de Luis Alberto Azurlay que hubieran determinado a la menor M. S. G. de S. al ejercicio de la prostitución, según acusase la Fiscalía. Y si una sombra de duda al respecto quedara, sabemos en qué sentido es que nuestra Constitución Nacional nos obliga a valorar.-

Digo esto pues, en primer lugar la señora Ana D'Assis, relató que convivió con Azurlay y su familia, constándole que M. era menor de edad y que se prostituía porque quería a Azurlay, ya que era su pareja y entonces lo hacía para ayudarlo. Recordemos que esta testigo participaba activamente de la conversaciones entre la menor M., la señora de Azurlay -Mabel- y su hija Marcela acerca de su trabajo en la prostitución.-

En el mismo sentido, depuso el señor Víctor Gerardo Lemes, joven que fue novio de la hoy víctima M.. El nombrado relató cómo vio contenta a la joven exhibiéndole un anillo de su nueva pareja, "un hombre grande, que tenía plata y con el cual estaba bien". Afirmó que M. le habría agregado que "lo quería y quería ayudarlo". Todas estas afirmaciones, sin desmedro de la opinión adversa ya transcrita que al testigo le refiriera la madre de M., L. B. B.-

Finalmente, también la señora Viviana Mabel Pérez, pareja de Azurlay, de quien ya se ha referido su inclinación por favorecer al nombrado. Aseveró que la menor M. fue a trabajar ante su concreto requerimiento ya que en esa época era la pareja de Luis Alberto Azurlay y lo quería ayudar económicamente a afrontar unas cuotas de un automóvil. Con la reserva formalizada a este testimonio, aún echa una sombra más sobre la existencia de las coacciones y amenazas que manifestara haber sufrido la menor M. S. G. de S. por parte del imputado Luis Alberto Azurlay.-

Nunca sabremos si estas amenazas existieron o no. Por lo pronto, no se han probado con la entidad y fuerza requeridas en este estadio procesal. Como se transcribiera, las afirman la víctima M. y su madre L. B. B.. Pero las niegan la señora Ana D'Assis, el ex-novio de M., Víctor Gerardo Lemes, y la ex-pareja de Azurlay, Viviana Mabel Pérez, todos ellos explicando que la joven, en su relación de pareja con Luis Alberto Azurlay -por cierto, también enfáticamente negada por ella en este debate- quería ayudarlo económicamente.-

Como última cuestión valorativa, tenemos por indubitado que la edad de la menor M. S. G. de S. le constaba plenamente al imputado. En principio, por los dichos de la propia víctima, M., así como por la declaración de su mujer Viviana Mabel Pérez y de los matrimonios que compartieron o locaron las viviendas que habitaban Azurlay y su grupo familiar. Cada uno de ellos, según transcripción que más arriba he realizado, no dudaron en afirmar que la joven M., a la sazón "niñera" o "pareja" de Azurlay, era menor de edad y contaba con unos 16 ó 17 años.-

En el mismo sentido se expidió el guardaespaldas Guillermo Raúl Farías, quien contratado por Luis Alberto Azurlay, le requirió la búsqueda de su mujer menor de edad, la cual efectivizaron por varios cabarets de la localidad y la zona. Este dato es muy significativo, porque además, denota el conocimiento que el nombrado Azurlay tenía de la actividad nocturna que la menor M. realizaba en los cabarets. Evidentemente, no estaba de niñera cuidando bebés, como pretendió el encartado justificar en el local de Luis Abel Medina.-

De esta manera, doy por desvirtuada la excusa presentada por el imputado en sus palabras finales al expresar que la menor M. habría estado trabajando al cuidado de niños y haciendo limpieza en los cabarets que le constaba frecuentaba. Ingenuidad que a la luz de todo lo reseñado aparece como francamente inverosímil. Se valora la misma como un intento de mejorar su situación procesal, pero que, a esta altura, de acuerdo a la valoración probatoria efectuada, se ha visto contrarrestada por la abundante prueba de cargo que se reseñara.-

5. PRINCIPIO DE CONGRUENCIA

Como se afirmara, la Sra. Agente Fiscal actuante, calificó en su auto de requisitoria fiscal obrante a fs. 256/257 la conducta atribuida a Luis Alberto Azurlay como constitutiva de los delitos de PROMOCION Y FACILITACION DE LA PROSTITUCION DE MENORES CALIFICADA (art. 125 bis, tercer párrafo del Código Penal) en concurso ideal con el delito de PROMOCION Y FACILITACION DE LA CORRUPCION DE MENORES CALIFICADA (art. 125, tercer párrafo del Código Penal).-

5.a) Configuración en autos del Delito de Prostitución de Menores y ausencia de acciones probadas tipificantes del Delito de Corrupción de Menores

Ahora bien, tal como se han dado por probados los hechos endilgados, procederé a algunas aclaraciones necesarias, pues he afirmado que Luis Alberto Azurlay promovió y facilitó el ejercicio de la prostitución (art. 125 bis C.P.) en la menor M. S. G. de S., pero no la corrupción de la misma (art. 125 C.P.)

En primer lugar, debe delimitarse el concepto jurídico del término "corromper", el cual está dado por llevar a un estado de depravación del punto de vista sexual. Una persona se corrompe sexualmente cuando se "deprava" y se entrega a "torpezas sexuales contrarias a la

naturaleza". Ello podría ocurrir a través de dos vías: a) por la "depravación de los motivos", que se da en la prostitución; y b) por la "depravación de los modos": para el caso de la corrupción. Así, la corrupción consiste en una alteración psíquica susceptible de ocasionar daños físicos, debidos a prácticas lujuriosas, prematuras, excesivas o depravadas.-

.....Esta distinción entre "prostitución" y "corrupción" como especies del género "depravación", tuvo su recepción legal con la sanción de la ley 25.087 (Publicación B.O. 14/05/99). Antes de la promulgación de esta ley, nuestro Código Penal tenía una figura penal única con la cual se sancionaba indistintamente la promoción o facilitación de la prostitución o corrupción de menores (viejo art. 125 del C.P.).-

.....Entonces, con el nuevo texto legal, conformando cada una de esas acciones una conducta típica distinta de la otra, se impone su diferenciación al realizar la subsunción del hecho traído a juicio.-

.....En el caso concreto, el Ministerio Público endilgó a Luis Alberto Azurlay el haber obligado a la menor de edad "a corromperse sexualmente y a ejercer la prostitución", encargándose para ello "de instruir a la joven sobre el modo en que debía llevar adelante la actividad indicada".-

.....Existe consenso doctrinario en que el bien jurídico protegido por la figura del art. 125 bis del Código Penal es el derecho de los individuos a la "normalidad de su trato sexual" (vida sexual normal), ello es, a realizarse al margen de cualquier tipo de desviación sexual.-

.....La representante de la vindicta pública no especifica cuáles conductas enrostradas a Azurlay serían las que habrían materializado la acción de "corromper sexualmente" a la menor M. Sin perjuicio de ello, no ha surgido de la prueba de autos descripción o enumeración de conductas en cabeza de Azurlay en el sentido de haber depravado los modos sexuales de M. La acción de corromper consiste en todo acto de contenido sexual con aptitud para modificar o alterar la sexualidad natural-normal de una persona. Entonces, el acto corruptor implica siempre la búsqueda de la depravación sexual de la víctima.-

En el caso, los testigos se han referido a situaciones en que M. S. G. de S. habría tenido relaciones o insinuaciones sexuales con su padrastro y/o abuelastro en edad cercana a los 12 años. De algo de ello dio cuenta el Perito Lic. en Psicología, Carlos Chiantaretto. Así, remarcó que en el caso concreto, M. tenía una necesidad mayor de encontrar modelos que se erigieran en las antípodas de las experiencias de "promiscuidad -confusión- sexual" vividas.-

Luego, el ingreso de M. al núcleo familiar de Luis Alberto Azurlay, generó que su tendencia a la promiscuidad sexual se afirmara y acrecentara, conformando su propia identidad sexual. En el punto, el perito explicó que ello habría sido generado por el ejercicio de la prostitución que favoreciera y motivara Luis Alberto Azurlay y su entorno.-

Por ello, sin perjuicio de la afirmación precedente, que encuentra plena correspondencia con el delito de Promoción y Facilitación de la Prostitución de Menores (art. 125 bis del Código Penal), en autos no se ha probado en concreto que Luis Alberto Azurlay llevara adelante conductas de corrupción de la menor distintas de las relativas al ejercicio de la prostitución. Lo cual encuentra su tipificación específica en el texto legal luego de la reforma mentada en el art. 125 bis, primer párrafo, del Código Penal.-

5.b) Delito de Prostitución de Menores: Insuficiencia probatoria de circunstancias agravantes acusadas

Como he afirmado, entiendo que la conducta atribuida a Luis Alberto Azurlay resulta constitutiva del delito simple previsto en el art. 125 bis, primer párrafo, del Código Penal. Pues, del cotejo y valoración de la prueba recibida en la vista de causa y aquella ingresada por su lectura, no surgió con el grado de certeza necesario para fundar un juicio condenatorio la plena prueba de las amenazas, coacción o intimidación que la víctima manifestó haber recibido del imputado. También, en sentido opuesto se manifestaron otros testigos sobre el punto.-

Remito en esta cuestión, a fuerza de no ser reiterativa, a lo ya expresado en mi voto a la cuestión primera del veredicto, bajo el subtítulo "4. VALORACION DE LA PRUEBA RENDIDA", dándolo aquí por enteramente reproducido.-

5.c) Delito de Prostitución de Menores. Principio de congruencia. Obstáculo para valorar como agravante de la figura simple a la convivencia entre imputado y víctima

Finalmente, se ha afirmado durante todo el presente juicio que la víctima M. S. G. de S. convivía con el encartado Luis Alberto Azurlay. La menor, dio a esa relación sólo un tinte sexual, pero en términos de relación de pareja y trato de marido y mujer se refirieron, tal como ya he transcripto, varios de los testigos que concurrieran al debate. Más aún, el joven Víctor Gerardo Lemes, ex-pareja de M., refirió en su declaración testimonial que ella le había contado que tenía una relación sentimental con un señor mayor, que estaba bien, exhibiéndole como prueba de ello un anillo que lucía en una de sus manos.-

A todo evento, el propio imputado y su Defensa al tiempo del uso de las palabras finales y de la alocución de los alegatos -respectivamente- admitieron esta circunstancia de la convivencia de vida de pareja.-

La conducta típica, de promover o facilitar el estado de prostitución, se ve agravada en el caso de ser la víctima persona conviviente con el autor, es decir en caso de existir vida sexual en común entre ellos, compartiendo el mismo techo, siempre que el lapso y las circunstancias permitan afirmar que no se trata de una unión eventual, sino de un vida en común. Como dijera, esta circunstancia se ha probado en autos entre el encartado Azurlay y la menor M.-

Sin embargo, dicho extremo no integró la plataforma fáctica de la Acusación Fiscal como tramo agravante de la figura típica, en los términos del art. 125 bis, párrafo tercero, del Código Penal.-

Entonces, nuevamente en estricto cumplimiento del Debido Proceso legal constitucional, la admisión de la Defensa debe valorarse como estrategia en pleno ejercicio del también constitucional Derecho de Defensa en Juicio, en el entendimiento de que, efectuar tal reconocimiento no podría ser utilizado en su contra, pues dicho extremo no había integrado los hechos de la requisitoria Fiscal.-

Es por esta circunstancia que, a pesar de haberse probado plenamente la convivencia afectiva entre víctima y victimario, este extremo no integra la conducta típica punible. En cambio, se la valora a los efectos de la medición de la pena a imponer en el marco de la conducta delictiva simple que se atribuye a Luis Alberto Azurlay.-

6. DOLO DEL IMPUTADO

El conocimiento y la voluntad del encartado en cuanto accionar doloso al momento de participar en la ejecución de la acción típica del hecho emerge de cada una de sus acciones desplegadas, en cuanto: a) al conocimiento de la edad de la menor M. S. G. de S.; b) el invitarla a convivir a su casa como niñera en un primer término; c) el concertar con los distintos dueños de cabarets en los cuales luego trabajaría M.; d) en las llamadas telefónicas admitidas entre Luis Abel Medina y el acusado; e) en la visita realizada a General Lamadrid por Luis Alberto Azurlay en compañía de dos hombres, en tono agresivo, buscando a Mercedes; f) en el continuo asedio a la madre de M., señora Liliana Beatriz Burgos, y su vecina María Alejandra Maripil reclamando por la aparición de la víctima; g) en la contratación del guardaespaldas Guillermo Raúl Farías para recorrer cabarets de la zona en búsqueda de M.-

7. VICTIMIZACION DE LA MENOR

En los lamentables hechos precedentemente reseñados M. S. G. de S. no pudo ocupar otro rol que el de víctima. Descarto en ello toda relevancia al posible consentimiento de la nombrada a los hechos desgraciados que le tocaron vivir, en los cuales netamente aparecen como victimarios las personas mayores que conformaron su mundo afectivo, alejándola de tal manera del modelo de niñez que se supone debe proporcionar un Estado social y democrático de Derecho.-

De esta manera, además de las acciones positivas para garantizar la igualdad real de oportunidades y trato que art. 75 inc. 23 de C.N. prevé para los niños, de modo específico la Convención sobre los Derechos del Niño, en sus artículos 19, 32 y 34, coloca en cabeza de los Estados parte la responsabilidad de adoptar aquellas medidas que eviten la victimización y el abuso genérico de los menores.-

A la cuestión planteada, voto por la AFIRMATIVA, por ser ello mi lógica, sincera y razonada convicción (arts. 210, 371 inc. 1º y 373 del C.P.P.)

A LA MISMA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. JULIANO DIJO:

A la cuestión planteada, voto en igual sentido que la Dra. IRIGOYEN TESTA, por la AFIRMATIVA, por ser ello mi lógica, sincera y razonada convicción (arts. 210, 371 inc. 1º y 373 del C.P.P.)

A LA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA JUEZ DRA. RAGGIO DIJO:

A la cuestión planteada, voto en igual sentido que la Dra. IRIGOYEN TESTA, por la AFIRMATIVA, por ser ello mi lógica, sincera y razonada convicción (arts. 210, 371 inc. 1º y 373 del C.P.P.)

SEGUNDA CUESTION: ¿Se encuentra acreditada la participación del procesado en el hecho?

A LA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA JUEZ DRA. IRIGOYEN TESTA DIJO:

Al respecto, y tal como ha quedado votada la cuestión anterior, digo que la participación del imputado Luis Alberto Azurlay en el hecho que nos ocupa, ha sido a título de AUTOR

(Art. 45 del Código Penal), por haber desplegado el nombrado la conducta descripta en el núcleo del tipo penal del art. 125 bis, primer párrafo, del Código Penal.-

Para esta afirmación, remito en este punto a toda la prueba reseñada en la cuestión anterior, la que se da por reproducida. Concretamente: declaración testimonial ante este Tribunal de la señorita M. S. G. de S.; de su progenitora la señora L. B. B.; de su hermana A. I. G. de S.; del señor Luis Abel Medina; de la comisión policial que procedió a la búsqueda de la menor: Comisario Angel Oscar Puente; Oficial Inspector Héctor Daniel Rodríguez; Cabo Primero Alberto Raúl Facio; Oficial Ayudante Miriam Tirante; Subcomisario Antonio Esteban Lescano; Cabo. Completaron el plexo probatorio reseñado las declaraciones testimoniales de la vecina de la progenitora de M. S. G. de S., señora María Alejandra Maripil; de la señora Viviana Mabel Pérez, ex pareja del imputado Luis Alberto Azurlay; del señor Hugo Castor Escobedo y su señora Norma Inés Porchile; del matrimonio conformado por el señor Jorge Angel Frechero y la señora Ana D'Assis; del guardaespaldas del imputado, señor Guillermo Raúl Farías; del ex-novio de la víctima, señor Víctor Gerardo Lemes; de los peritos del Tribunal de Menores Departamental, médico Dr. Héctor Jorge Hernández Rubio, y psicólogo Lic. Carlos Hugo Chiantaretto.-

Paso a analizar la atribuibilidad de la acción típica y antijurídica - acreditada en la cuestión precedente- al enjuiciado, haciéndolo en dos tramos.-

En cuanto a la RESPONSABILIDAD por el hecho, entiendo que el imputado Luis Alberto Azurlay en tanto autor, en el caso, realizó la conducta típica prescripta habiendo podido él mismo en el caso concreto, de esa especial circunstancia de lapso de tiempo comprendido entre el mes de agosto del año 1999 y el mes de febrero del año 2001, haberla omitido. Pues no existió obstáculo que le impidiera actuar de otro modo al cual se condujo. Es por esta única circunstancia, la de haber podido no realizar la conducta atribuida, que se lo hace responsable del hecho por él desplegado.-

Con relación a la CAPACIDAD DE CULPABILIDAD en sentido estricto, en cuanto juicio de imputación subjetiva por el cual se establece la desaprobación jurídico penal de la relación personal entre el sujeto y su hecho, puedo decir que con toda la prueba analizada, formo convicción suficiente acerca de que Luis Alberto Azurlay, al momento de los hechos era IMPUTABLE.-

No se ha arrimado prueba al respecto. Sin embargo, el punto no ha sido controvertido por las partes, sin más bien, su Defensa en el alegato final lo acepta implícitamente al afirmar el despliegue de la conducta atribuida por parte de su pupilo, pero que en todo caso, la misma no encuadra típicamente. En el mismo sentido lo hizo el propio Luis Alberto Azurlay, al hacer uso del derecho a la última palabra previo a la clausura del debate oral.-

También, todo el despliegue delictivo realizado, tal como se diera por probado en la cuestión precedente, denota la plena comprensión y dirección de sus actos.-

En conclusión, entiendo que la conducta desplegada por Luis Alberto Azurlay le es atribuible en su doble faz de responsabilidad y culpabilidad estricta, por ser un hecho que

pudo haber omitido en el caso concreto, y por comprender y dirigir plenamente sus acciones.-

A la cuestión planteada, voto por la AFIRMATIVA, por ser ello mi lógica, sincera y razonada convicción (arts. 210, 371 inc. 2 y 373 del C.P.P.)

A LA MISMA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. JULIANO DIJO:

A la cuestión planteada, voto en igual sentido que la Dra. IRIGOYEN TESTA, por la AFIRMATIVA, por ser ello mi lógica, sincera y razonada convicción (arts. 210, 371 inc. 2 y 373 del C.P.P.)·

A LA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA JUEZ DRA. RAGGIO DIJO:

A la cuestión planteada, voto en igual sentido que la Dra. IRIGOYEN TESTA, por la AFIRMATIVA, por ser ello mi lógica, sincera y razonada convicción (arts. 210, 371 inc. 2 y 373 del C.P.P.)·

TERCERA CUESTION: ¿ Existen eximentes ?

A LA MISMA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA JUEZ DRA. IRIGOYEN TESTA DIJO:

No encuentro eximentes.-

A la cuestión planteada, voto por la NEGATIVA, por ser ello mi lógica, sincera y razonada convicción (arts. 371 inc. 3º y 373 del C.P.P.).-

A LA MISMA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. JULIANO DIJO:

A la cuestión planteada, voto en igual sentido que la Dra. IRIGOYEN TESTA, por la NEGATIVA, por ser ello mi lógica, sincera y razonada convicción (arts. 371 inc. 3º y 373 del C.P.P.).-

A LA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA JUEZ DRA. RAGGIO DIJO:

A la cuestión planteada, voto en igual sentido que la Dra. IRIGOYEN TESTA, por la NEGATIVA, por ser ello mi lógica, sincera y razonada convicción (arts. 371 inc. 3º y 373 del C.P.P.).-

CUARTA CUESTION: ¿ Se verifican atenuantes ?

A LA MISMA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA JUEZ DRA. IRIGOYEN TESTA DIJO:

Computo como atenuante el concepto del que goza el imputado Luis Alberto Azurlay, atento el incompleto informe socioambiental obrante a fs. 234 practicado por la Lic. Alicia Rocha, así como la declaración testimonial en debate de la Perito Asistente Social Lía Krugger, quien afirmó que, contra todo preconceito personal, el imputado resultaba ser un buen padre para sus cuatro hijos menores.-

A la cuestión planteada, voto por la AFIRMATIVA, por ser ello mi lógica, sincera y razonada convicción (arts. 210, 371 inc. 4º y 373 del C.P.P.)

A LA MISMA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. JULIANO DIJO:

Voto en idéntico sentido que la Dra. Irigoyen Testa por la AFIRMATIVA, por ser ello mi lógica, sincera y razonada convicción (arts. 371 inc. 4º y 373 del C.P.P.)

A LA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA JUEZ DRA. RAGGIO DIJO:

Voto en idéntico sentido que la Dra. Irigoyen Testa, por la AFIRMATIVA, por ser ello mi lógica, sincera y razonada convicción (arts. 371 inc. 4º y 373 del C.P.P.)

QUINTA CUESTION: ¿ Concurren agravantes ?

A LA MISMA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA JUEZ DRA. IRIGOYEN TESTA DIJO:

Valoro especialmente como importante agravante del caso concreto, la relación de convivencia que unía a la menor víctima y el imputado de autos. Pues esta circunstancia, como más arriba he dejado aclarado, no pudo ser endilgada a Luis Alberto Azurlay como tramo de la conducta típica atribuida, toda vez que no conformó el extremo de la requisitoria fiscal de elevación a juicio, ni formó parte de la línea acusatoria. Entonces, no habiendo sido materia de acusación, en estricto respeto del principio de congruencia, se valora la convivencia entre imputado y víctima como agravante de pena de la conducta típica simple que se ha dado por probada en los términos del art. 125 bis, primer párrafo, del Código Penal.-

Asimismo, computo como agravantes el aprovechamiento que de la circunstancias tuvo el imputado con relación a su víctima, quien provenía de un hogar con conflictos relacionales y afectivos, lo cual colocaba a M. S. G. de S. en una especial situación de vulnerabilidad, la cual fue evidentemente utilizada por su victimario, quien le ofreció su hogar, su familia y una vida de pareja a su lado.-

Voto por la AFIRMATIVA, por ser ello mi lógica, sincera y razonada convicción (arts. 371 inc. 5º y 373 del C.P.P.)

A LA MISMA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. JULIANO DIJO:

Voto en idéntico sentido que la Dra. IRIGOYEN TESTA, por la AFIRMATIVA, por ser ello mi lógica, sincera y razonada convicción (arts. 371 inc. 5º y 373 del C.P.P.)

A LA MISMA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA JUEZ DRA. RAGGIO DIJO:

Voto en idéntico sentido que la Dra. IRIGOYEN TESTA, por la AFIRMATIVA, por ser ello mi lógica, sincera y razonada convicción (arts. 371 inc. 5º y 373 del C.P.P.)

En mérito al resultado que arroja la votación de las cuestiones precedentemente planteadas y decididas, el Tribunal pronuncia VEREDICTO CONDENATORIO para el encausado Luis Alberto Azurlay , respecto del hecho traído a conocimiento de este Tribunal.-

No siendo para más se da por finalizado el acto, firmando los Sres. Jueces, por ante mí Secretario Autorizante.-

S E N T E N C I A

Habiendo recaído veredicto CONDENATORIO con relación al encausado Luis Alberto Azurlay, y siguiendo el mismo orden de votación, el Tribunal dictó SENTENCIA en base al planteamiento de las cuestiones que siguen (art. 375 C.P.P.):

PRIMERA: ¿ COMO DEBE CALIFICARSE EL HECHO ?

A LA MISMA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA JUEZ DRA. IRIGOYEN TESTA DIJO:

El hecho debe ser calificado como PROMOCION Y FACILITACION DE LA PROSTITUCION DE MENORES, por el cual debe responder LUIS ALBERTO AZURLAY en calidad de autor penalmente responsable, previsto y penado por los art. 45 y art. 125 bis, primer párrafo, del Código Penal.-

Lo punible desde el punto de vista material de la conducta del autor, es promover o facilitar la prostitución de personas de uno u otro sexo menores de edad.-

La prostitución, típicamente debe entenderse como un estado, es decir como una conducta o comportamiento relativamente habitual. Lo que se tiene que promover o facilitar es el estado de prostitución. La doctrina exige para que haya prostitución, que el sujeto se entregue habitualmente a la práctica sexual con sujetos indeterminados. "Promueve" la prostitución quien, con su iniciativa, trata de conseguir que la víctima asuma el estado de prostitución, lo mantenga o intensifique si ya lo tiene. "Facilita" quien elimina obstáculos o suministra medios u oportunidades para que la víctima logre su propio objetivo de prostituirse o realice actividades propias del estado en que se encuentra.-

La criminalidad no reside en el logro de la prostitución de la víctima, sino en la simple dirección del acto que muestra que su autor propende o coadyuva a aumentar o mantener el mundo de la prostitución. No se trata por consiguiente, de un delito de resultado material, sino de un delito formal, porque su criminalidad reside ya en el peligro de que la conducta del autor prostituya o mantenga en la prostitución a la víctima.-

Así lo voto, por ser mi lógica, razonada y sincera convicción (arts. 375 inc. 1º y 373 del C.P.P.).-

A LA MISMA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR JULIANO DIJO:

Voto en idéntico sentido que la Dra. Irigoyen Testa, por ser ello mi lógica, razonada y sincera convicción (arts. 375 inc. 1º y 373 del C.P.P.)

A LA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA JUEZ DOCTORA RAGGIO DIJO:

Voto en idéntico sentido que la Dra. Irigoyen Testa, por ser ello mi lógica, razonada y sincera convicción (arts. 375 inc. 1º y 373 del C.P.P.)

SEGUNDA: ¿ QUE PRONUNCIAMIENTO CORRESPONDE DICTAR ?

A LA MISMA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA JUEZ DOCTORA IRIGOYEN TESTA DIJO:

1.-La Sra. Agente Fiscal, Dra. Silvia Gabriele, ha solicitado se impusiera al imputado la pena de DIEZ AÑOS DE PRISION, en orden a la imputación a Luis Alberto Azurlay de los delitos de PROMOCION Y FACILITACION DE LA PROSTITUCION DE MENORES CALIFICADA EN CONCURSO IDEAL CON PROMOCION Y FACILITACION DE LA CORRUPCION DE MENORES CALIFICADA.-

Sin embargo, tal como ha quedado votada la cuestión relativa a la calificación legal en distinta manera a la pretendida por el Ministerio Público Fiscal, en función de las atenuantes y agravantes votadas, propongo se imponga a Luis Alberto Azurlay la pena de SIETE AÑOS DE PRISION de efectivo cumplimiento, de acuerdo a previsión del art. 45 y art. 125 bis, primer párrafo, del Código Penal.-

2. Propicio asimismo se decrete la inconstitucionalidad del art. 12, segunda parte, del Código Penal, dejando en consecuencia de imponer al causante la inhabilitación absoluta allí prevista, toda vez que la misma supone un "plus" sancionatorio contrario al sentido resocializador que debe asignarse a la pena de acuerdo al texto constitucional (art. 75, inc. 22 C.N.; art. 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; art. 5.6. de la Convención Americana de Derechos Humanos y con jerarquía superior a las leyes internas, las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos de la O.N.U. del año 1957 -regla 63 y siguientes-).-

Dicha norma resulta violatoria de los derechos y garantías consagrados por el art. 18 de la Constitución Nacional, y violatorio del art. 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ADLA, XLVI-B, 1107; XLIV-B, 1250) y art. 5.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, incorporados por art. 75 inc. 22 a nuestra Carta Magna.-

La normativa mencionada sostiene que la imposición de una condena no puede traer aparejado atentar contra la dignidad del ser humano, ni producir efectos estigmatizantes, ni innecesariamente mortificantes, tal como resulta la privación del ejercicio de ciertos derechos civiles.-

No hallo vinculación entre los efectos que produce esta privación de derechos civiles y la desaprobación jurídico penal particular por el hecho cometido. Por esta razón, entiendo que, aún de oficio, corresponde declarar la inconstitucionalidad del art. 12, segunda parte, del Código Penal, por franca colisión con las normas constitucionales enumeradas.-

3. Asimismo, en virtud de la plataforma fáctica que se ha dado por acreditada por unanimidad en la cuestión primera del Veredicto que antecede a esta sentencia, propicio se remitan copias certificadas de este pronunciamiento y de la prueba incorporada por lectura a los Agentes Fiscales en turno de Azul y de este Departamento Judicial a los fines de establecer la posible comisión de delitos de acción pública por parte del señor LUIS ABEL MEDINA y la señora VIVIANA MABEL PEREZ.-

Así lo voto por ser ello mi lógica, razonada y sincera convicción (arts. 375 inc. 2º y 373 del C.P.P.).-

A LA MISMA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR JULIANO DIJO:...

Voto en idéntico sentido que la Dra. IRIGOYEN TESTA por análogos fundamentos, por ser ello también mi lógica, razonada y sincera convicción (arts. 375 inc. 2 y 373 del C.P.P.)

A LA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA JUEZ DOCTORA RAGGIO DIJO:

Voto en idéntico sentido que la Dra. IRIGOYEN TESTA por análogos fundamentos, por ser ello también mi lógica, razonada y sincera convicción (arts. 375 inc. 2 y 373 del C.P.P.)

F A L L O

Necochea, 30 de septiembre de 2003.-

AUTOS, VISTOS Y CONSIDERANDO:
El Acuerdo que antecede, se RESUELVE:

I. CONDENAR a LUIS ALBERTO AZURLAY, de nacionalidad argentina, Documento Nacional de Identidad número 4.361.095, nacido el 15 de diciembre de 1940 en la ciudad de Buenos Aires, hijo de Luis Azurlay y de Berta Rosa Nuñez, de estado civil soltero, de ocupación locutor, domiciliado en calle 534 N° 1355 de la localidad de Quequén, provincia de Buenos Aires, a la PENA DE SIETE AÑOS DE PRISION de efectivo cumplimiento, con costas, por resultar AUTOR penalmente responsable del delito de PROMOCION Y FACILITACION DE LA PROSTITUCION DE MENORES, hecho cometido entre el mes de agosto del año 1999 y el mes de febrero del año 2001, al menos en las localidades de Necochea y General Lamadrid, provincia de Buenos Aires, resultando ofendida y víctima la menor de edad M. S. G. DE S.. (art. 75.23 Constitución Nacional, arts. 19, 32 y 34 de la Convención sobre los Derechos del Niño, arts. 29 inc. 3, 40, 41, 45 y 125 bis, primer párrafo del Código Penal y arts. 371, 373, 375, 522, 523, 530, 531 y 533 del Código Procesal Penal).-

II. DECLARAR LA INCONSTITUCIONALIDAD del art. 12, segunda parte, del Código Penal para el caso de autos por franca colisión con los art. 18 y art. 75 inc. 22° de la Constitución Nacional.-

III. DAR inmediata INTERVENCION a la Fiscalía en turno de Azul y de este Departamento Judicial a los fines de establecer la posible comisión de delitos de acción pública por parte del señor LUIS ABEL MEDINA y la señora VIVIANA MABEL PEREZ, con remisión de copias certificadas de este pronunciamiento y de la prueba incorporada por lectura (art. 287 inc. 1° del C.P.P.).-

IV. DAR intervención al señor Juez de Ejecución (arts. 25 incs. 1, 3, 4, 10 y 497 C.P.P.; 221 de la Ley 12.256 y Acuerdo Extraordinario de este Tribunal plasmado en Acta N° 5 y sus concordantes).-

V. FIRME que sea la presente, practíquese cómputo de pena, liquidación de costas y efectúense las pertinentes comunicaciones de ley, librándose los oficios de estilo.-
REGISTRESE. NOTIFIQUESE y COMUNIQUESE a quienes correspondan.-

Necochea, 30 de septiembre de 2003.-

Atento el estado de autos, habiendo recaído sentencia definitiva -la cual resulta condenatoria y se a la fecha no se encuentra firme-, tome intervención en autos el Sr. Juez de Ejecución. (arts. 25 del C.P.P.; 1, 3, 4, 9 y 221 de la ley 12.256;; y acuerdo del Tribunal Criminal N° 1 de Necochea de fecha 30/04/2001). NOTIFIQUESE.//-

Fdo.: Dra. Luciana Irigoyen Testa - Dr. Mario Alberto Juliano - Marta Alicia Raggio