

#### SECRETARIA GENERAL

#### **NOTIFICACION**

Señora

Susana Chávez Alvarado

Representante de la ONG Centro de

Promoción y Defensa de los Derechos Sexuales

Reproductivos -PROMSEX

Dirección

Casilla Electrónica

Asunto

Denuncias N° 086-2016-CNM (Acumulada

Denuncia Nro. 107-2016-CNM)

Investigación Preliminar

Fecha

: Lima, 12 de setiembre de 2017.

Por medio del presente me dirijo a usted para saludarla y a la vez en mi calidad de Secretario General del Consejo Nacional de la Magistratura remitirle, en fojas 12, copia certificada de la Resolución N° 349-2017-PCNM de 03 de agosto de 2017.

De conformidad con los artículos 95° inc. a) y 102° inc. d) del Reglamento de Procedimientos Disciplinarios, contra la Resolución que desestima una denuncia procede el recurso de reconsideración, teniendo el denunciante un plazo de 15 días hábiles para interponerlo a partir del día siguiente de la notificación de la resolución.

Lo que notifico de acuerdo a ley

Atentamente.

MARIO ALVAREZ QUISPE SECRETARIO GENERAL

Consejo Nacional de la Magistratura

1531-2017

## Resolución del Consejo Nacional de la Magistratura

N° 349 -2017-PCNM

Denuncia N° 086-2016-CNM (Acumulada a la N° 107-2016-CNM)

San Isidro, 0 3 AGO. 2017

#### VISTA;

La investigación preliminar seguida contra los doctores Javier Villa Stein, Josué Pariona Pastrana, Duberli Rodríguez Tineo, César Hinostroza Pariachi y José Neyra Flores, por su actuación como jueces supremos integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República; y,

#### CONSIDERANDO:

#### Antecedentes

#### De la Denuncia N° 086-2016-CNM

- 1) Mediante escritos presentados los días 13 y 14 de septiembre de 2016<sup>1</sup>, por el Grupo de Iniciativa Nacional por los Derechos del Niño (GIN), Terre Des Hommes Suisse y Capital Humano y Social (CHS) Alternativo, se pone en conocimiento de este Consejo el rechazo rotundo al fallo judicial emitido por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema, frente al recurso de Nulidad presentado por el Ministerio Público ante un fallo absolutorio de una presunta tratante que habría explotado a una menor de 14 años en la zona minera de Madre de Dios, afirmando que el cuestionado pronunciamiento tendría consecuencias nefastas en la lucha contra el delito de trata de personas;
- En concreto, los cuestionamientos planteados por las citadas organizaciones estaban dirigidos a imputar una presunta contravención al principio de motivación de las resoluciones judiciales por parte de los magistrados supremos antes indicados;
- 3) Mediante Resolución N° 394-2016-CNM² de fecha 28 de septiembre de 2016, el Consejo resolvió abrir investigación preliminar a los jueces de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, doctores Javier Villa Stein, Josué Pariona Pastrana, Duberli Rodríguez Tineo, César Hinostroza Pariachi y José Neyra Flores, por la presunta conducta disfuncional imputada a su desempeño funcional al resolver el Recurso de Nulidad N° 2349-2014- MADRE DE DIOS;

\-C

Folios 13 v 20 de la Denuncia Nº 086-2016-CNM.

<sup>&</sup>lt;sup>2</sup> Folios 36-37. Denuncia N° 086-2016-CNM.

- 4) Por escrito presentado el 03 de octubre de 2016<sup>3</sup> el juez supremo Javier Villa Stein presentó su informe respecto a los hechos imputados;
- 5) Mediante escrito y anexos presentados el 07 de octubre de 2016<sup>4</sup> los jueces supremos Duberli Rodríguez Tineo, Josué Pariona Pastrana, César Hinostroza Pariachi y José Neyra Flores, presentaron su informe respectivo;
- 6) Con fecha 28 de octubre de 2016<sup>5</sup>, los doctores César José Hinostroza Pariachi y José Antonio Neyra Flores, presentaron copia del audio-video de la entrevista brindada por doña Elsa Cjuno Huillca, procesada-absuelta en el Recurso de Nulidad N° 2349-2014- MADRE DE DIOS, instrumental que fue incorporada al proceso a través de la Resolución del 31 de octubre de 2016, corriente a folios 389;

#### De la Denuncia N° 107-2016-CNM

- 7) Por escrito de fecha 14 de octubre de 2016<sup>6</sup>, la ONG Centro de Promoción y Defensa de los Derechos Sexuales y Reproductivos PROMSEX, representada por la señora Susana Chávez Alvarado, interpone denuncia contra los jueces supremos Javier Villa Stein, Josué Pariona Pastrana, Duberli Rodríguez Tineo, César Hinostroza Pariachi y José Neyra Flores, por haber incurrido en irregularidad en la emisión de la ejecutoria suprema recaída en el Recurso de Nulidad N° 2349-2014-MADRE DE DIOS. Asimismo, dicha ONG solicitó se impusiera a los citados magistrados la medida cautelar de suspensión preventiva en el cargo y que se acumulara su denuncia a la que venía siendo tramitada por el Consejo;
- 8) Mediante Resolución del 18 de octubre de 2016<sup>7</sup>, se resolvió admitir a trámite la denuncia interpuesta por la ONG PROMSEX;
- 9) Por Resolución N° 466-2016-CNM<sup>8</sup> de fecha 23 de noviembre de 2016, se resolvió: i) Abrir investigación preliminar a los magistrados denunciados, por sus actuaciones como jueces supremos de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República; ii) Declarar infundada la solicitud de suspensión preventiva del cargo de los jueces de la mencionada Sala; y, iii) Aceptar la solicitud de acumulación formulada por la ONG PROMSEX; en consecuencia, se dispuso acumular la Denuncia N° 107-2016-CNM a la Denuncia N° 086-2016-CNM, tramitándose como una sola;

Folios 44. Denuncia N° 086-2016-CNM.

Folios 287-304. Denuncia N° 086-2016-CNM.

<sup>&</sup>lt;sup>5</sup> Folios 386-388. Denuncia N° 086-2016-CNM.

Folios 458-472. Denuncia N° 107-2016-CNM.

<sup>&</sup>lt;sup>7</sup> Folios 480-481. Denuncia N° 107-2016-CNM.

<sup>8</sup> Folios 453-456. Denuncia N° 107-2016-CNM.

### Resolución del Consejo Nacional de la Magistratura

10) Por escrito presentado el 20 de diciembre de 2016<sup>9</sup> los magistrados denunciados solicitaron el archivo de la investigación preliminar, el mismo que a través del Decreto del 29 de diciembre de 2016, corriente a folios 533, fue incorporado a los autos, a fin de que se fuera merituado en su debida oportunidad;

### Cargos

- 11) Conforme se desprende de las Resoluciones N° 394-2016-CNM¹¹ y 466-2016-CNM¹¹, el Pleno del Consejo Nacional de la Magistratura resolvió abrir investigación preliminar contra los doctores Javier Villa Stein, Josué Pariona Pastrana, Duberli Rodríguez Tineo, César Hinostroza Pariachi y José Neyra Flores, por sus actuaciones como jueces supremos integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, por los siguientes cargos:
  - a) Presunta vulneración del principio de motivación de las resoluciones judiciales, consagrado en el artículo 139 inciso 5), de la Constitución Política del Perú, al emitir la ejecutoria suprema de fecha 28 de enero de 2016, en el Recurso de Nulidad N°2349-2014- MADRE DE DIOS, la cual constituiría un grave precedente, con consecuencias nefastas en la lucha contra el delito de trata de personas, incurriendo presuntamente en la falta muy grave prescrita en el artículo 48 inciso 13), de la Ley N° 29277, Ley de la Carrera Judicial;
  - b) Presunto trato manifiestamente discriminatorio al emitir la ejecutoria suprema de fecha 28 de enero de 2016, incurriendo en la falta grave prevista en el artículo 47 inciso 7 de la citada Ley de la Carrera Judicial;

#### Fundamentos de la denuncia

- 12) Las organizaciones: Grupo de Iniciativa Nacional por los Derechos del Niño (GIN), Terre Des Hommes Suisse y Capital Humano y Social (CHS) Alternativo, sostienen que el pronunciamiento cuestionado constituye grave precedente puesto que los magistrados consideran que "(...) dedicar a una niña durante más de 10 horas diarias a tomar licor en un "prostibar" en la zona minera de Madre de Dios no constituye explotación porque, según su razonamiento jurídico, para que haya explotación se requiere el agotamiento de la fuerza de la trabajadora y en este caso, según ellos no ocurre";
- 13) Asimismo, que: "contrario a las decenas de expedientes que testimonian que las víctimas son engañadas, la Sala Penal señala que no se configuró el tipo penal de trata por explotación sexual, basándose en que el hacer 'pases' no fue la intención primigenia por la cual fue a trabajar al bar (...) sino que en una oportunidad la

Folios 453-456. Denuncia N° 107-2016-CNM.



Folios 524-532. Denuncia N° 107-2016-CNM.

<sup>&</sup>lt;sup>10</sup> Folios 36-37. Denuncia N° 086-2016-CNM.

procesada le sugirió que lo haga". Asimismo, legitiman la posibilidad de que una menor de edad pueda "trabajar" como dama de compañía y ofrecer relaciones sexuales a cambio de dinero sin que sus explotadores sean sancionados;

- 14) Por su parte la ONG Centro de Promoción y Defensa de los Derechos Sexuales y Reproductivos – PROMSEX, sobre el trato manifiestamente discriminatorio previsto en el artículo 47 inciso 7) de la Ley de la Carrera Judicial, señala que la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema inobservó el protocolo para prevenir, reprimir y sancionar el delito de trata de personas, especialmente en mujeres, niñas y niños que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional;
- 15) Agregan que los magistrados denunciados desestimaron la acusación por explotación laboral señalando que ésta solo "se materializa cuando la labor realizada agota la fuerza del trabajador", es decir, intentan elaborar una definición de dama de compañía a partir de sus propias concepciones señalando que es "una persona que simplemente bebe con los clientes sin tener que realizar ninguna otra actividad (y) no se presenta como una labor que vaya a agotar la fuerza de la trabajadora";
- 16) Los argumentos de los magistrados hacen uso de estereotipos de género, lo cual legítima y justifica la trata con fines de explotación sexual, y la minimizan, como si se tratará de una actividad cualquiera y no de una forma de violencia contra las mujeres, cuya razón de explotación obedece a su condición de tales; más aún cuando se trata de niñas y adolescentes. Por tanto, los fundamentos de la resolución cuestionada carecen de sustento jurídico y se basan en sus propias concepciones, ya que los jueces supremos realizan una lectura indebidamente restrictiva de la explotación sexual, que no se agota en el acceso carnal, sino que se puede expresar a través de muchas modalidades, siendo las actividades de una dama de compañía una de ellas;
- 17) Afirma la citada ONG que para consumar el delito no importa si la agraviada conoce o no los fines del agente, basta con que éste tenga la finalidad de llevarlos a cabo, sin importar tampoco si en efecto se concretan, siendo éste el parecer del sector mayoritario de la doctrina, habiendo quedado ello establecido en el Acuerdo Plenario N° 3-2011/CJ-116, por lo que negar la explotación sexual solo porque la adolescente nunca mantuvo relaciones sexuales con los clientes, pese a habérsele sugerido hacerlo, no soporta tampoco un análisis a la luz de la doctrina y la jurisprudencia nacional e internacional:
- 18) El Comité para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer (CEDAW) ha señalado que la aplicación de estereotipos afecta el derecho de la mujer a un juicio imparcial y justo en igualdad de condiciones, por lo que el Poder Judicial debe tener cuidado de no crear razonamientos inflexibles sobre lo que las mujeres y las niñas deberían hacer o lo que deberían haber hecho, por ejemplo

## Resolución del Consejo Nacional de la Magistratura

basándose únicamente en nociones preconcebidas de lo que define a una víctima de violación o de violencia basada en el género, como ocurre en el caso del delito de trata con fines de explotación sexual;

- 19) Sobre la falta de motivación de las resoluciones judiciales, la ONG refiere que dicha infracción es muy grave y tiene su sustento constitucional en el artículo 139 numeral 5) de la Constitución, refiriendo que el Tribunal Constitucional ha señalado que toda decisión que carezca de una motivación adecuada, suficiente y congruente, constituirá una decisión arbitraria y, en consecuencia, será inconstitucional. Principio y garantía que también ha sido materia del Acuerdo Plenario N° 6-2011/CJ-116, que ha dispuesto que las resoluciones judiciales deben ser razonadas y razonables, en dos grandes ámbitos, en la apreciación -interpretación y valoración- de los medios de investigación o de prueba y en la interpretación y aplicación del derecho objetivo;
- 20) Refieren también que la resolución cuestionada no contiene los estándares mínimos de motivación, ya que se acude a definiciones subjetivas y personales, con una interpretación antojadiza que no tiene ningún asidero normativo, los términos "explotación laboral" y "explotación sexual" son conceptos normativos, y al carecer de una definición dentro del derecho penal es preciso buscar su significado en normas extrapenales o en otros ámbitos. Existen tratados internacionales que contienen definiciones y conceptualizaciones que deben ser tomados en cuenta; y si estas definiciones fueran dejadas de lado, los magistrados tienen la obligación, en consonancia con el principio de la debida motivación, de esgrimir las razones de su decisión; sin embargo, la omisión sobre la materia constituye una arbitrariedad;

#### Descargo de los jueces supremos denunciados

- 21) La defensa de los magistrados denunciados radica en sostener que la ejecutoria suprema del 28 de enero de 2016, sí se encontraba debidamente motivada, en tanto que se afirmó que la ausencia del elemento objetivo del tipo penal fue la razón esencial de la absolución de la procesada. Sobre la explotación sexual, se señaló que ello no se probó en el juicio, conforme también lo sostuvo la sala superior; y, sobre la presunta explotación laboral, se señaló que si bien trabajar más de 12 horas no necesariamente agota a una persona adolescente, dependiendo de la naturaleza del trabajo, en realidad se trata de un criterio jurisdiccional vinculado a lo probado en el-caso concreto, que puede ser o no compartido por otros agentes del derecho, pero que de ningún modo constituye "falta de motivación". Por lo que la sentencia absolutoria fue dictada con arreglo a ley;
- Que, cumplieron con responder a los agravios del recurso de nulidad interpuesto por la Fiscalía Superior; asimismo, la Sala Penal Superior estaba plenamente legitimada para dictar la sentencia absolutoria por cuanto el juicio oral se realizó con las garantías de un debido proceso, respetándose el principio de oralidad, el de inmediación y contradicción (los jueces observaron personalmente a la acusada);



23) En lo concerniente al trato manifiestamente discriminatorio que afecta la imparcialidad del juez, refieren que dicha imputación resulta inverosímil, pues no existió parcialización en la expedición de la sentencia, ni menos discriminación de ninguna clase. La sentencia materia de análisis no está basada en argumentos preconcebidos que disminuyan a la mujer por su condición; es decir, no se hace referencia a una condición minimizada de una mujer o estereotipada;

### Medios Probatorios

#### 24) Medios probatorios aportados por los denunciantes:

- Copia simple del Pronunciamiento Público, vertido por diferentes organizaciones, bajo el rotulo "Dejan libre a tratante que explotaba a adolescente de 15 años haciéndola beber alcohol y acompañar a clientes de prostibar en jornadas que duraban de 10 a 23 horas", corriente a folios 7;
- Copia simple de la ejecutoria suprema de fecha 28 de enero de 2016, dictada por los Jueces Supremos denunciados en el Recurso de Nulidad N° 2349-2014-MADRE DE DIOS, corriente de folios 8 a 12;
- Análisis de la sentencia de fecha 28 de enero de 2016, efectuado por el Instituto de Democracia y Derechos Humanos (IDEHPUCP), a solicitud de Terre des Hommes Suisse, corriente de folios 567 a 576;

#### 25) Medios probatorios recabados durante el trámite de la investigación preliminar:

- Informes de los magistrados supremos denunciados, corrientes a folios 44 y de folios 287 a 304, respectivamente;
- "Comunicado" de fecha 16 de septiembre de 2016, emitido por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, mediante el cual precisa, cierta información complementaria a la expedición de la sentencia cuestionada (Recurso de Nulidad N° 2349-2014- MADRE DE DIOS), el mismo que mediante decreto del 13 de octubre de 2016<sup>12</sup> fue incorporado a los autos;
- Publicación periodística vertida en el diario "La República" con fecha 20 de septiembre de 2016, en la cual se hace mención al hecho que la Fiscalía no habría sido notificada para la diligencia de audiencia que resolvería el Recurso de Nulidad N° 2349-2014- MADRE DE DIOS, instrumental que a través del decreto del 18 de octubre de 2016<sup>13</sup> fue incorporada al proceso;
- Nota periodística de fecha 08 de octubre de 2016, publicada en el diario "El Comercio", que contiene la entrevista brindada por la ciudadana Elsa Cjuno

<sup>&</sup>lt;sup>12</sup> Folios 309 y 310. Denuncia N° 086-2016-CNM.

<sup>&</sup>lt;sup>13</sup> Folios 341 y 342. Denuncia N° 086-2016-CNM.

## Resolución del Consejo Nacional de la Magistratura

Huillca al noticiero "24 horas", procesada absuelta del delito de trata de personas, obteniéndose de internet el DVD-R que contiene una copia de la citada entrevista, instrumental que mediante decreto del 18 de octubre de 2016<sup>14</sup>, fue incorporada al proceso;

#### Análisis

### PRINCIPIO JURÍDICO Y NORMATIVIDAD CONSTITUCIONAL Y LEGAL APLICABLE AL PRESENTE CASO

#### De la Ejecutoria Suprema

26) La Ejecutoria Suprema en cuestión fue emitida en razón del Recurso de Nulidad interpuesto por la Fiscalía Superior Mixta de Madre de Dios con fecha 22 de mayo de 2014, fojas 166, contra la sentencia absolutoria de fecha 14 de mayo de 2014, expedida por la Sala Mixta y Penal Liquidadora Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios, obrante a fojas 147, que "Absolvió a Elsa Cjuno Huillca, de la acusación formulada por el Ministerio Público, por el delito contra la Libertad Personal, modalidad de Trata de Personas, en agravio de (...), previsto en el artículo ciento cincuenta y tres, y ciento cincuenta y tres guion A, del Código Penal, modificado por la Ley";

#### Sobre los hechos centrales materia de denuncia

27) Frente a tal decisión, se atribuye a los magistrados denunciados haber generado impunidad (absolver indebidamente) e incurrido en discriminación (trata de menor y mujer) al expedir la sentencia absolutoria materia de análisis para cuyo efecto habrían incurrido en vicios insubsanables;

#### Principio de legalidad aplicado en el proceso penal materia de denuncia

- 28) El principio de legalidad, recogido en el artículo 2.24 de la Constitución Política del Estado, prescribe que: "Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley".

  Además, el Código Penal en los artículos 14 y 15 ha desarrollado el error de tipo y el error de prohibición, que como bases de la punibilidad deben respetarse al momento de tomar decisiones;
- 29) La Sala Penal Superior de Madre de Dios al expedir su sentencia analiza, en el segundo considerando (intitulado, argumentos de la defensa), acápite A, la

<sup>&</sup>lt;sup>14</sup> Folios 346 y 347. Denuncia N° 086-2016-CNM.

declaración de la encausada Elsa Cjuno Huillca que en relación a los cargos imputados, según se aprecia, señaló que: "exactamente no sabe si constituye delito hacer trabajar a menores de edad vendiendo bebidas alcohólicas, aclarando que cuando le preguntó a la menor le dijo que tenía dieciocho años de edad, y su documento estaba en trámite". Asimismo, se advierte en el acápite B la declaración instructiva de la citada imputada (Elsa Cjuno Huillca), quien además señala que la menor agraviada ya trabajaba en la zona roja de Mazuco como dama de compañía y que ésta le solicitó ayuda, dándole trabajo en su restaurante, que no es cantina ni bar, y que la menor le mintió al decir que tenía 18 años y que le dijo que era madre soltera<sup>15</sup>, versión que es asumida como válida al momento de expedir su sentencia, al sostener en su decisión judicial que "la acusada, en sus declaraciones tanto a nivel policial en presencia fiscal, así como en su declaración instructiva y a nivel de juicio oral manifestó exactamente no saber si constituye delito el hacer trabajar a menores de edad vendiendo debidas alcohólicas aclarando que cuanto le preguntó a la agraviada le dijo que tenía dieciocho años de edad, teniendo una versión que ha mantenido uniforme y coherente";

30) La Sala Superior de Madre de Dios determina, además, que no se ha configurado el elemento del dolo y que estaríamos dentro de un error de prohibición de tipo invencible a través del cual se excluye de responsabilidad; por lo que consideró que "la acusada habría actuado en su creencia de actuar con arreglo a derecho por desconocer la norma prohibitiva". En tal sentido, al llevar a cabo el análisis del juicio de subsunción, esto es adecuar los hechos al tipo penal materia de acusación<sup>16</sup>, determinó que "no se ha acreditado la explotación laboral con fines sexuales", evidenciándose de esta manera la ausencia de un elemento del tipo penal;

### Principio de congruencia recursal observado en el proceso penal

31) La Fiscalía Superior al interponer su recurso de nulidad centró sus argumentos en que la minoría de edad de la agraviada se sustenta en la ficha RENIEC y en los criterios establecidos en el Acuerdo Plenario N° 03-2011, que versa sobre el delito contra la libertad sexual y trata de personas (fundamentos 8 y 15), concluyendo que está "acreditado los verbos rectores del delito de trata de personas", en virtud a ello, según es de verse de la Ejecutoria en cuestión, fueron tres (03) los agravios que delimitó la Sala Suprema, en el siguiente sentido:

<sup>15</sup> Aparece de manera textual en la sentencia en los siguientes términos: que ha conocido a la agraviada en Mazuco en las zonas rojas o burdeles que había allí, ella trabajaba como dama de compañía (...) no sabía que la agraviada era menor de edad, porque la mintió diciéndole que tenía dieciocho años y que era madre soltera".
16 Que obra a fojas 78.

## Resolución del Consejo Nacional de la Magistratura

"La Representante del Ministerio Publico, en su recurso de nulidad fundamentado -fojas 448argumenta que:

1) Es una contradicción en la sentencia impugnada, que se considere como probado el que la menor haya sido captada para trabajar en el bar de la procesada bajo condiciones laborales extremas, con jornadas desde las 10 horas hasta las 23 horas diariamente y que aun así se haya emitido fallo absolutorio.

2) La agraviada al momento de los hechos contaba con 15 años de edad, siendo una persona vulnerable por sus condiciones personales y dadas las condiciones laborales a la que fue sometida, nos encontramos ante un supuesto de explotación.

3) La procesada incluso llegó a sugerir a la agraviada que hiciera pases que no es otra cosa que mantener relaciones sexuales con los clientes del bar a cambio de una ventaja económica. De modo que también se habría cometido el delito de trata bajo la figura de explotación sexual al haberse sometido a la agraviada a trabajar en un lugar donde se podía llevar a cabo este tipo de actos";

La declaración jurisdiccional del Colegiado Superior se centra en que el artículo 153 del Código Penal (delito de trata de personas)<sup>17</sup> tiene como elemento objetivo que la captación sea con fines de explotación (laboral o sexual), y al haber ausencia de este elemento del tipo penal, determinó que ésta fuese la razón esencial de la absolución; la Sala Suprema denunciada al sostener el mismo criterio, desestimando los agravios invocados por el representante del Ministerio Público (Fiscalía Superior), consideró que la sentencia materia de alzada debía ser confirmada, declarando no haber nulidad en la recurrida; consecuentemente, se aprecia una debida motivación y el cumplimiento del principio de congruencia recursal entre lo peticionado por el Fiscal Superior y lo resuelto en la Ejecutoria Suprema (tantum devolutum quantum appellatum);

32) Si bien en el fundamento 5, de la Ejecutoria Suprema, existe una referencia al agotamiento de la fuerza del trabajador para la explotación laboral, este argumento deviene en un enunciado carente totalmente de sustento doctrinario e inaceptable inclusión, que en nada aporta a lo que es materia de impugnación contenida en los agravios formulados por el fiscal y cuyo análisis para el presente caso deviene en inoficioso; sin embargo, debe exhortarse a los jueces supremos integrantes de la

<sup>&</sup>lt;sup>17</sup> Articulo 153 del Código Penal. Trata de Personas. "El que promueve, favorece, financia o facilita la captación, transporte, traslado, acogida, recepción o retención de otro, en el territorio de la República o para su salida o entrada del país, recurriendo a la violencia, la amenaza u otras formas de coacción, la privación de libertad, el fraude el engaño, el abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad, o la concesión o recepción de pagos o benefictos, con fines de explotación, venta de niños, para que ejerza la prostitución, someterlo a esclavitud sexual u otras formas de explotación sexual, obligarlo a mendigar, a realizar trabajos o servicios forzados, a la servidumbre, la esclavitud o prácticas análogas a la esclavitud u otras formas de explotación laboral, o extracción o tráficos de órganos o tejidos humanos, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de quince años. La captación, transporte, traslado, acogida, recepción o retención de niño, niña o adolecente con fines de explotación se considerará trata de personas cuando no se recurra a ninguno de los medios señalados en el párrafo anterior".

Sala Suprema denunciada hagan mayor análisis doctrinario al fundamentar los elementos del tipo penal como sustento mayor a su sentencia;

- 33) En consideración a lo precedentemente anotado, se aprecia que los hechos denunciados, como es la presunta transgresión a la debida motivación y el trato discriminatorio, no tienen mayor sustento probatorio en tanto la decisión asumida por Sala Suprema en cuestión ciñó su pronunciamiento en el respeto irrestricto de las garantías procesales de orden constitucional como la debida motivación así como la congruencia recursal en la que se analizó y dio respuesta a los agravios formulados, lo que se tradujo concomitantemente en un respeto y no conculcación al derecho a la igualdad denunciado por el Grupo de Iniciativa Nacional por los Derechos del Niño (GIN), Terre Des Hommes Suisse y Capital Humano y Social (CHS) Alternativo y la ONG Centro de Promoción y Defensa de los Derechos Sexuales y Reproductivos PROMSEX. Al ser ello así, es válido desestimar los cargos formulados;
- 34) Complementariamente se debe señalar que el carácter inmoral, escandaloso y mediático de la forma como se realiza la explotación de trata de personas en la zona de Madre de Dios, en general, no puede ingresar a valorarse extraproceso, con base en situaciones que no están evidenciadas como prueba en el juicio oral ni como actos de investigación en la instrucción, pues de ser así se incurriría en violación al derecho de defensa, a la valoración de la prueba penal y debida motivación de resoluciones judiciales, incurriéndose en mala justificación externa e interna de la decisión judicial;

#### Conclusión

35) Por las consideraciones antes expuestas, en aplicación de los principios de legalidad y congruencia recursal, se concluye que debe darse por concluida la presente investigación preliminar por no haber mérito para abrir procedimiento disciplinario contra los doctores Javier Villa Stein, Josue Pariona Pastrana, Duberli Rodríguez Tineo, César Hinostroza Pariachi y José Neyra Flores por sus actuaciones como Jueces Supremos integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, en razón de no haber incurrido en falta de motivación ni trato discriminatorio en la expedición del Recurso de Nulidad N° 2349-2014-Madre de Dios, debiendo archivarse los de la materia;

Por estos fundamentos, estando a lo acordado por mayoría de los señores Consejeros votantes en la Sesión Plenaria N° 2983 del 03 de agosto de 2017, mediante Acuerdo N° 1210-2017, con la abstención de los señores Consejeros Julio Gutiérrez Pebe e Iván Noguera Ramos; siendo el voto de la señora Consejera Elsa Maritza Aragón Hermoza porque se abra procedimiento disciplinario; y conforme a lo establecido en la Ley N° 26397 y el artículo 63 del Reglamento de Procedimientos

## Resolución del Consejo Nacional de la Magistratura

Disciplinarios del Consejo Nacional de la Magistratura aprobado por Resolución N° 248-2016-CNM:

#### SE RESUELVE:

Artículo Único.- Dar por concluida la investigación preliminar seguida contra los doctores Javier Villa Stein, Josué Pariona Pastrana, Duberli Rodríguez Tineo, César Hinostroza Pariachi y José Neyra Flores, por sus actuaciones como Jueces Supremos integrantes de Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, en cuanto a los cargos a) y b) materia de la presente investigación, por no haber mérito para abrir procedimiento disciplinario, debiendo archivarse el presente caso con conocimiento de las partes involucradas.

Registrese, Comuniquese y Archivese.

**GUIDO AGUILA GRADOS** 

HEBERT MARCELO CUBAS

GAG/gav.

ORLANDO VELASQUEZ BENITES

BALTAZAR MORALES PARRAGUEZ

El Secretario General del Consejo Nacional de la Magistratura CERTIFICA: Que el presente, Jocumento es copia fiel al original.

> MARIO ALVAREZ QUISPE SECRETARIO GENERAL Consejo Nacional de la Magistratura

### Resolución del Consejo Nacional de la Magistratura

### VOTO DE LA SEÑORA CONSEJERA ELSA ARAGON HERMOZA:

Denuncia N° 086-2016-CNM (Acumulada a la N° 107-2016-CNM)

De conformidad con el artículo 58 del Nuevo Reglamento del Pleno del Consejo Nacional de la Magistratura, procedo a fundamentar mi voto con relación a la denuncia interpuesta por el Grupo de Iniciativa Nacional por los Derechos del Niño (GIN), Terre Des Hommes Suisse y Capital Humano y Social (CHS) Alternativo y ONG Centro de Promoción y Defensa de los Derechos Sexuales y Reproductivos - PROMSEX, contra los jueces supremos Javier Villa Stein, Josué Pariona Pastrana, Duberli Rodríguez Tineo, César Hinostroza Pariachi y José Neyra Flores, integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, por la presunta vulneración al principio de motivación de las resoluciones judiciales y presunto trato discriminatorio al resolver el Recurso de Nulidad N°2349-2014 - Madre de Dios.

En tal sentido, expreso mi disconformidad respecto al acuerdo del Pleno con la abstención de los señores Consejeros Iván Noguera Ramos y Julio Gutiérrez Pebe, que en mayoría resolvieron dar por concluida la investigación preliminar en cuanto a los cargos a) y b), por no haber mérito para abrir procedimiento disciplinario contra los magistrados antes citados, por no haber incurrido en falta de motivación ni trato discriminatorio en la expedición del Recurso de Nulidad N° 2349-2014-Madre de Dios, disponiendo el archivo del caso, bajo los siguientes fundamentos:

- 1. Conforme se desprende de las Resoluciones N° 394-2016-CNM¹ y 466-2016-CNM², se imputa a los doctores Javier Villa Stein, Josué Pariona Pastrana, Duberli Rodríguez Tineo, César Hinostroza Pariachi y José Neyra Flores, por sus actuaciones como jueces supremos integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, los siguientes cargos:
  - a) Presunta vulneración del principio de motivación de las resoluciones judiciales, consagrado en el artículo 139 inciso 5), de la Constitución Política del Perú, al emitir la Ejecutoria Suprema de fecha 28 de enero de 2016, en el Recurso de Nulidad N°2349-2014- MADRE DE DIOS, la cual constituiría un grave precedente, con consecuencias nefastas en la lucha contra el delito de trata de personas, incurriendo presuntamente en la falta muy grave prescrita en el artículo 48 inciso 13), de la Ley N° 29277, Ley de la Carrera Judicial.
  - b) Presunto trato manifiestamente discriminatorio al emitir la Ejecutoria Suprema de fecha 28 de enero de 2016, incurriendo en la falta grave prevista en el artículo 47 inciso 7 de la citada Ley de la Carrera Judicial.
- 2. Que, teniendo en cuenta los fundamentos de la denuncia, descargos de los magistrados denunciados, medios probatorios aportados por los denunciantes, así como los recabados durante el trámite de la investigación preliminar; y, delimitada

<sup>&</sup>lt;sup>1</sup> Folios 36-37. Denuncia N° 086-2016-CNM.

<sup>&</sup>lt;sup>2</sup> Folios 453-456. Denuncia N° 107-2016-CNM.

la intervención de los jueces supremos integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República en el trámite del R. N. N°2349-2014-Madre de Dios, se advierte que el cuestionado pronunciamiento deriva del Expediente N° 00114-2009-0-2701-SP-PE-01, seguido contra Elsa Cjuno Huillca, por delito contra la libertad personal en la modalidad de trata de personas, en agravio de la menor identificada con iniciales D.R.Q.R, actuados jurisdiccionales en los cuales mediante Resolución N° 33 de fecha 14 de mayo de 2014³, la Sala Mixta de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios, resolvieron absolver a la procesada de la acusación fiscal formulada por el Ministerio Público.

- 3. La imputación fáctica del hecho controvertido giró en torno a que: "Según la acusación fiscal, se imputa a la procesada Elsa Cjuno Huillca que el 02 de enero de 2008, cuando la menor contaba con 14 años de edad, se encontraba trabajando en la localidad de Mazuko -Tambopata, donde fue interceptada por la procesada y conducida al sector minero sito en la localidad de Manuani- Mazuko, donde la hizo trabajar en su bar como 'dama de compañía', acompañando a los parroquianos que concurrían a dicho local, siendo obligada a trabajar consumiendo bebidas alcohólicas en beneficio de la procesada Elsa Cjuno Huillca".
- 4. El recurso de nulidad<sup>4</sup> interpuesto por el Representante del Ministerio Público, se circunscribió a los siguientes fundamentos:
  - Que, la parte resolutiva de la sentencia no guarda relación con los hechos probados, que se dan por ciertos en la sentencia; es así que en la impugnada expresamente se menciona como hecho probado, que en la localidad de Mazuko, la procesada captó a la menor, para luego llevarla al sector de Manuani-Mazuko (campamento de minería) en donde desde el dos de enero del año 2008 hasta el 27 de enero del mismo, la hizo trabajar como dama de compañía en su bar, vendiendo cervezas y acompañando en la mesa a las personas masculinas que acudían a tomar cervezas, siendo su horario de diez a veintitrés horas en forma diaria; además se considera un hecho probado que se configura el delito de trata de personas (captación) con la declaración referencial de la menor agraviada. Y que tales afirmaciones señaladas en la sentencia resultarían ser contradictorias con un fallo absolutorio.
  - Las condiciones de lugar, horario y continuación de trabajo de la agraviada, incluso independientemente de su minoría de edad, resultaban por demás esclavizantes, siendo intrascendente la voluntad de la agraviada o el que haya sido sometida a un trabajo con las mismas características, en fecha anterior a la de conocer a la procesada, puesto que es notoria su situación de vulnerabilidad.
  - La minoría de edad de la agraviada se encuentra acreditada con la ficha de Reniec, quien a la fecha de los hechos imputados (mes de enero de 2008) contaba con 15 años de edad, hecho que era de conocimiento de la procesada.

<sup>&</sup>lt;sup>3</sup> Folios 261-276.

<sup>&</sup>lt;sup>4</sup> Folios 166-169.



## Resolución del Consejo Nacional de la Magistratura

- La agraviada, se encontraba bajo condiciones de explotación laboral, por agobiante horario de trabajo sin descanso y condiciones laborales de riesgo, por estar cercana a personas que se encontraban en estado de ebriedad y que bebían con ella; debiendo tenerse muy en cuenta que dado a que la menor agraviada señala no haber realizado en el local, los conocidos 'pases' que se trata de relaciones sexuales a cambio de dinero, pese a lo indicado por la procesada quien le indicaba que ganaría un gramo de oro por hacerlo, denota que existía la posibilidad que en el lugar, se practique tal acción, lo que permite concluir que la procesada también cometió el delito de trata bajo la figura de explotación sexual.
- Que, el delito de trata de personas bajo la forma de explotación sexual y laboral, en contra de Elsa Cjuno Huillca, resulta ser un hecho probado.
- Finalmente, se refiere que el no analizar las pruebas con criterio de conciencia y bajo las reglas de la lógica razonable, vulnera el principio constitucional previsto en el artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Perú, cual es la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional, además de la motivación de resoluciones.

### Análisis sobre la presunta vulneración del principio de motivación

- 5. Es menester remarcar como consideraciones previas lo siguiente: que en sede disciplinaria corresponde evaluar la existencia o no de una presunta responsabilidad de magistrados supremos en aquellos casos que incumplen su deber de motivar o fundamentar su decisión, las cuales no resisten un mínimo análisis de corrección argumentativa, tanto desde el aspecto de construcción lógica de las premisas (fundamentación interna), como de solidez de los fundamentos de cada premisa (fundamentación externa).
- 6. En el presente caso, se realiza dicho análisis a partir del propio texto de la resolución cuestionada: Ejecutoria Suprema de fecha 28 de enero de 2016 expedida en el Recurso de Nulidad N° 2349-2014, mediante la cual se declaró NO HABER NULIDAD en la sentencia absolutoria impugnada; de modo tal que no implique una nueva apreciación o valoración de los hechos o medios probatorios, sino un análisis externo a partir del mismo pronunciamiento, a fin de determinar la existencia o no de justificación razonada y suficiente que permita considerar que los fundamentos y consideraciones vertidos por los doctores Javier Villa Stein, Josué Pariona Pastrana, Duberli Rodríguez Tineo, César Hinostroza Pariachi y José Neyra Flores, no contravenían el principio constitucional de la debida motivación.
- 7. Cabe precisar que al determinar la inexistencia de motivación o motivación aparente no se violenta el principio constitucional de la independencia de los jueces en la toma de sus decisiones (principio consagrado en el artículo 139 inciso 2 de la Constitución Política del Estado), y que le está privilegiadamente otorgada a la instancia inmediata superior en jerarquía jurisdiccional, en tanto que en el ejercicio de su función contralora disciplinaria este Consejo únicamente realiza el análisis de la motivación de las resoluciones judiciales dentro de los parámetros del propio

texto judicial redactado por los jueces.

- 8. En ese sentido, como razones o justificaciones objetivas a la decisión arribada los jueces supremos que suscribieron el cuestionado pronunciamiento señalaron que:
  - "En el presente caso, se observa que el tipo penal de trata de personas previsto en el artículo 153 del Código Penal, al ser aplicada a menores de edad adolescentes como la agraviada- no exige que el agente se valga de alguno de los medios comisivos propios de este delito. Pero ciertamente sí exige que la captación sea con fines de explotación. En tanto no se especifica qué tipo de explotación, se entiende que engloba a la explotación sexual y laboral" (ver considerando 2).
  - Asimismo, "Fue la ausencia de ese elemento del tipo penal la razón esencial de la solución absolutoria. Ese criterio que respeta el principio de legalidad en su manifestación del mandato de determinación -lex certa- no permite que hechos en los cuales no se advierte explotación, sean considerados como delito de trata" (ver considerando 3).
  - "La recurrente pretende asimilar a explotación laboral las condiciones en las que trabajaba la menor, con especifica mención al horario de la jornada laboral que desempeñaba. Efectivamente, la cantidad de horas que la propia procesada señala que trabajaba la agraviada, son excesivas, más de 12 horas diarias - véase declaraciones de la agraviada - " (ver considerando 4).
  - "Sin embargo, ese exceso en la cantidad de horas no implican por sí mismo explotación laboral, por cuanto este concepto se materializa cuando la labor realizada agota la fuerza del trabajador. Esto significa que no solo se debe tener en cuenta la cantidad de horas, sino el tipo de trabajo que se realiza para poder determinar si existe o no explotación laboral de cara al tipo penal de trata de personas" (ver considerando 5).
  - "De este modo, el hacer de dama de compañía, y entendida esta como una persona que simplemente bebe con los clientes sin tener que realizar ninguna otra actividad, no se presenta como una labor que vaya a agotar la fuerza de la trabajadora" (ver considerando 6).
  - "(...) Sin embargo, tal como lo ha sostenido la agraviada (...), el hacer "pases" no fue la intención primigenia por la cual fue a trabajar al bar, sino que en una oportunidad la procesada le sugirió que lo haga. De allí que este fue un evento aislado y no la razón por la que la procesada habría llevado a la menor a trabajar a su bar. Para que se configure el delito de trata por explotación sexual, esta tiene que ser la razón por la cual se traslada o capta a la menor desde un inicio" (ver considerando 8).
  - "Al existir ausencia de uno de los elementos del tipo penal de trata de personas conforme a los términos de la imputación fáctica, e incluso desde la prueba actuada en juicio, no existe otra opción sino la de confirmar el fallo absolutorio en

## Resolución del Consejo Nacional de la Magistratura

resguardo del principio de legalidad y de presunción de inocencia que reviste toda persona" (Ver considerando 9).

- 9. Al respecto, se advierten las siguientes irregularidades:
  - 9.1 Para considerar que en autos no existió "explotación laboral", los jueces supremos señalaron que "el exceso o cantidad de horas de la jornada laboral, de modo alguno implicaba por sí misma una explotación laboral, por cuanto este concepto se materializa cuando la labor realizada agota la fuerza del trabajador. No solo debía tenerse en cuenta la cantidad de horas, sino el tipo de trabajo que se realizaba para poder determinar si existe o no explotación laboral". Al respecto, el artículo 153 del Código Penal, que prevé el delito de trata de persona -vigente a la fecha de ocurridos los hechos en el año 2008- establecía lo siguiente:

"El que promueve, favorece, financia o facilita la captación, transporte, traslado, acogida, recepción o retención de otro, en el territorio de la República o para su salida o entrada del país, recurriendo a: la violencia, la amenaza u otras formas de coacción, la privación de libertad, el fraude, el engaño, el abuso del poder o de una situación de vulnerabilidad, o la concesión o recepción de pagos o beneficios, con fines de explotación, venta de niños, para que ejerza la prostitución, someterlo a esclavitud sexual u otras formas de explotación sexual, obligarlo a mendigar, a realizar trabajos o servicios forzados, a la servidumbre, la esclavitud o practicas análogas a la esclavitud u otras formas de explotación laboral, o extracción o tráfico de órganos o tejidos humanos, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de quince años.

La captación, transporte, traslado, acogida, recepción o retención de niño, niña o adolescente con fines de explotación se considerará trata de persona incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios señalados en el párrafo anterior".

- 9.2. Del texto normativo invocado no se aprecia la exigencia de requisito y/o presupuesto alguno referido tanto a la cantidad de horas que la víctima debía desempeñar, como al tipo de trabajo que debía realizar para los efectos de que se configurara la "explotación laboral"; así el colegiado supremo omite flagrantemente explicar el sustento jurídico de la conclusión arribada o de precisar la doctrina jurisprudencial en las que se basa para considerar que la existencia de las mencionadas situaciones que a decir de éstos y de manera conjunta resultaban ser exigibles para tenerse un pronunciamiento favorable de la presunta comisión del supuesto normativo prohibido del delito de trata de persona en su modalidad de "explotación laboral".
- 9.3. Asimismo, omiten justificar razonablemente cómo es que determinaron que la labor que realizaba la menor no agotaba su fuerza trabajadora, hecho sobre el cual no existe explicación, no obstante la connotación de tal aseveración, arribando a priori a dicha conclusión, sin cumplir con su obligación de fundamentar correcta y adecuadamente su decisión, lo que hubiera permitido a cabalidad obtener un pronunciamiento integral respecto del hecho controvertido.

- 9.4. Omisiones recurrentes que se agravan si se tiene en cuenta que de todo lo actuado fluye claramente que en autos se llegó a probar que la menor había sido "captada" por la procesada precisamente para trabajar en su bar, y que la conducta descrita en el tipo penal referida a "la captación" sí configura el citado delito, máxime si se trataba de una menor de edad; sin embargo, tampoco existe un argumento sólido que al respecto y de manera suficiente hiciera jurídicamente viable que en autos no se presentaba una "explotación laboral".
- 9.5. Que, en el considerando 4 se indica que las horas que trabajaba la menor superaban las 12 horas diarias, pese a ello se señala que dicha cantidad de horas de trabajo, por sí misma, no implican explotación laboral (ver considerando 5); sin tener en consideración el límite de jornada laboral permitido por ley para los menores de edad<sup>5</sup>, que en este caso concreto eran de 6 horas diarias, jornada de trabajo que evidentemente ha sido superada en exceso, hecho sobre el cual se guarda silencio, no obstante encontrarse probado en el proceso judicial la minoría de edad de la agraviada.
- 10. De esta manera se advierte que los jueces supremos denunciados no habrían tenido en consideración que el delito de trata de persona afecta una gama de derechos fundamentales de la persona, por lo que al tratarse de víctimas menores de edad el hecho reviste mayor gravedad, precisamente por la situación de vulnerabilidad a los que podrían estar expuestos; tan es así que del propio texto de la norma invocada en su parte in fine- se infiere que las conductas del tratante referidas a "promover", "favorecer", "financiar", "facilitar", "transportar", "trasladar", "captar", "acoger" o "retener" a niños o niñas o adolescentes para fines de explotación será considerada como delito de trata incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios empleados previstos en el artículo 153 del Código Penal (violencia, amenaza u otras formas de coacción, privación de la libertad, fraude y engaño).
- 11. Así la acotada norma, establece una protección especial para los niños y adolescentes que son víctimas de este tipo de delito, por lo que atendiendo a la naturaleza del proceso el cual giró en torno a un tema tan sensible y considerado como un flagelo mundial, los jueces supremos estaban obligados imperativamente a efectuar un razonamiento jurídico suficiente que permitiera justificar que en cuanto a la "explotación laboral" esta no se había acreditado; tanto más si el colegiado supremo reconoció la existencia de jornadas laborales extremas (más de 12 horas diarias).
- 12. Los derechos vulnerados por este tipo de delito, también son derechos reconocidos a nivel internacional en diferentes tratados, los cuales tienen plena vigencia en nuestro ordenamiento jurídico nacional, tales como el PROTOCOLO<sup>6</sup> para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente en mujeres y niños del cual el Perú es parte, instrumento internacional que establece en su artículo 3 literal "a", una definición integral de la trata de personas que comprende todos sus elementos

<sup>5</sup> Artículo 56 del Código de los Niños y Adolescentes". Jornada de Trabajo. "(...) El trabajo del adolescente entre los 15 y 17 años no excedera de 6 horas diarias, ni 36 horas semanales".

<sup>&</sup>lt;sup>6</sup> **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.

## Resolución del Consejo Nacional de la Magistratura

constitutivos y que hacen de esta conducta un delito grave y complejo:

Así se señala que: "Por trata de personas se entenderá <u>la captación</u>, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, <u>con fines de explotación</u>. Esta explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, <u>los trabajos o servicios forzados</u>, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos".

13. En esta línea de razonamiento el Acuerdo Plenario N° 3-2011/CJ-116-Lima<sup>7</sup> (en sus fundamentos jurídicos de 12 al 18), señala que: "El supuesto de hecho en este delito involucra 4 conductas típicas. i) Promoción, que implica un comportamiento que estimule, instigue, anime o induzca; ii) favorecimiento, que se refiere a cualquier conducta que permite la expansión o extensión; iii) financiación, que conlleva a la subvención o contribución económica; y, iv) facilitación, que involucra cualquier acto de cooperación, ayuda o contribución".

"Estas conductas se vinculan y expresan en la captación transporte, traslado, acogida, recepción o retención de personas en el territorio nacional o para su salida o ingreso al país, para lo cual se emplean medios violentos o fraudulentos; en el plano subjetivo el agente actúa dolosamente y orientado por fines ilícitos que constituyen la esencia de la trata, como el ejercicio de la prostitución, explotación laboral (...)".

- 14. Bajo la óptica de tales conceptos esgrimidos se advierte que éstos no hacen referencia alguna al hecho que "el exceso en la cantidad de horas no implican por sí mismo explotación laboral, por cuanto este concepto se materializa cuando la labor realizada agota la fuerza del trabajador y que no solo se debe tener en cuenta la cantidad de horas, sino el tipo de trabajo que se realiza"; sin embargo, para desacreditar la existencia de "explotación laboral" los jueces supremos se limitaron a sólo señalar de manera liminar lo antes vertido, todo lo cual conlleva a determinar que habrían incumplido con su deber de motivación, dado que no existe una justificación razonable de tal aseveración; conducta procesal que adoptaron sin tener en consideración que los justiciables esperan que el objeto de sus pretensiones sean atendidos acorde a ley, y sin incurrir en transgresión alguna a los principios procesales y constitucionales del debido proceso, siendo el deber de la motivación una de las modalidades más importantes de su ejercicio funcional.
- 15. Si bien la Constitución no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido esencial se respeta siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto, y se exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa; también lo es que en materia penal, la motivación judicial garantiza que la decisión expresada sea

<sup>&</sup>lt;sup>7</sup> VII Pleno Jurisdiccional de las Sala Penales Permanente y Transitoria de fecha 06 de diciembre de 2011. Asunto: "Delitos contra la Libertad Sexual y trata de personas: Diferencias típicas y penalidad".

consecuencia de una deducción razonable de los hechos del caso, las pruebas aportadas y la valoración jurídica de ellas en la resolución de la controversia. Situación que a criterio de la suscrita no se ha desarrollado en el caso examinado.

- 16. Que, de acuerdo con la conceptualización del Tribunal Constitucional en el sentido que se incurre en "inexistencia de motivación o motivación aparente" cuando la motivación no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico.
- 17. El deber de motivar las resoluciones judiciales no es una mera obligación legal por parte de los jueces, sino principalmente es garantía de una buena administración de justicia y un derecho fundamental que va más allá del cumplimiento de los requisitos formales de la ley, es el sustento mismo de la función jurisdiccional. Es una garantía del principio de imparcialidad, razonabilidad y justicia; pues es mediante ella que podemos conocer si el juez actuó de manera imparcial o no frente a las partes durante el proceso.
- 18. Que, uno de los contenidos del derecho al debido proceso es el derecho de obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en cualquier clase de procesos. La exigencia de que las decisiones judiciales sean motivadas en proporción a los términos del inciso 5) del artículo 139° de la norma fundamental, garantiza que los jueces, cualquiera sea la instancia a la que pertenezcan, expresen el proceso mental que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la Constitución y a la ley, pero también con la finalidad de efectuar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables<sup>8</sup>.
- 19. El Tribunal Constitucional a través de múltiple jurisprudencia, como la expresada en el Expediente N° 04198-2012-PA/TC, ha establecido que: "(...) el derecho a la motivación de las resoluciones comporta, de manera general, una exigencia en el sentido de que los fundamentos que sustentan la resolución deben ser objetivos y coherentes con la materia de pronunciamiento, quedando fuera de ella consideraciones de orden subjetivo o que no tienen ninguna relación con el objeto de resolución (...)".
- 20. Asimismo, en la sentencia recaída en el Expediente N°00728-2008-PHC/TC9, indicó que: "(...) el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, (...) deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. (...)". Más adelante agrega: "El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las

<sup>&</sup>lt;sup>8</sup> STC N° 1230-2002-HC/TC (F.J. N° 11).

<sup>&</sup>lt;sup>9</sup> Caso: Giulliana Flor de Maria Llamoja Hilares. (F.J. N° 6 y 7).

## Resolución del Consejo Nacional de la Magistratura

resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso (...)".

- 21. De esta manera se aprecia una presunta vulneración al deber de impartir justicia con pleno respeto al debido proceso en su modalidad de inobservancia al deber de motivación judicial prevista en el numeral 5) del artículo 139 de la Constitución; por lo que habrían incurrido en presunta responsabilidad disciplinaria que ameritaría ser investigada dentro de un debido procedimiento disciplinario a efectos de dilucidarse la presunta infracción al deber previsto en el artículo 34 inciso 1) de la Ley de la Carrera Judicial N° 29277, que configuraría la falta muy grave prevista en el artículo 48 inciso 13) de la acotada Ley.
- 22. Complementariamente se debe señalar que cuando mayor es la jerarquía de un magistrado y más especializadas sus funciones, mayor es su deber de conocer y apreciar debidamente el cumplimiento de sus deberes de función. En el presente caso se trata de magistrados de la más alta jerarquía dentro del sistema de justicia; un juez supremo resuelve definitivamente conflictos sociales, sienta la jurisprudencia a seguir por el resto de los órganos inferiores, de manera que su actuación incide inequívocamente en la conducta de todos los magistrados de las instancias inferiores y reflejan la imagen de un Poder del Estado. Los doctores Javier Villa Stein, Josué Pariona Pastrana, Duberli Rodríguez Tineo, César Hinostroza Pariachi y José Neyra Flores integraban la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, que es el órgano jurisdiccional de más alta jerarquía del Poder Judicial, cuya competencia se extiende a todo el territorio nacional; por consiguiente, se encontraban obligados a cumplir debidamente con su deber de motivación de las resoluciones judiciales.
- 23. La Constitución Política del Perú señala en sus artículos 138° y 139° que: "La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a la leyes (...)" y que son principios y derechos de la función jurisdiccional: "(...) 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional (...)", preceptos legales concordantes con lo dispuesto en los artículos 1°, 2°, 6° y 7° del TUO de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Asimismo el artículo 12 de la acotada norma exige el cumplimiento del deber de motivación, bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan.
- 24. Si bien la independencia de los magistrados tiene como límite la Constitución y la Ley, y el criterio jurisdiccional no da lugar a sanción, ello no impide que los órganos de control disciplinario evalúen si se ha vulnerado el deber de la debida motivación en casos donde ello sea manifiesto, pues cuando se constata el presunto quebrantamiento a los deberes de función en esta forma, es imperativo abrir el debido procedimiento administrativo a efectos de determinarse si efectivamente se incurrió en transgresión alguna, ello en salvaguarda de los derechos de la sociedad que en su conjunto esperan contar con magistrados que durante el ejercicio de sus funciones actúen con probidad e idoneidad.

### Análisis sobre el presunto trato discriminatorio

- 25. Respecto al presunto trato manifiestamente discriminatorio en que habrían incurrido los doctores Javier Villa Stein, Josué Pariona Pastrana, Duberli Rodríguez Tineo, César Hinostroza Pariachi y José Neyra Flores al expedir la ejecutoria suprema del 28 de enero de 2016, se advierte que tal imputación se circunscribe al hecho que el citado pronunciamiento se fundamenta en estereotipos de género que constituirían discriminación contra la mujer, argumentos con los cuales los magistrados denunciados legitimarían y justificarían la presunta trata con fines de "explotación sexual" en agravio de una menor.
- 26. En principio se debe considerar que los estereotipos de género son aquellas actitudes tradicionales respecto a las cuales la mujer es considerada subordinada del hombre o cuando se considera que tiene ciertas "funciones estereotipadas" que perpetúen y normalicen prácticas difundidas que importen violencia o coerción contra la mujer; por tanto, en el presente extremo corresponde determinar si efectivamente la ejecutoria suprema objeto de análisis se encuentra basada o no en argumentos preconcebidos que disminuyan a la mujer por su condición de tal.
- 27. Sobre el particular en el considerando 6 de la ejecutoria, el tribunal de alzada señala lo siguiente:
  - "De este modo, el hacer de <u>dama de compañía</u>, y entendida esta como una persona que simplemente bebe con los clientes sin tener que realizar ninguna otra actividad, no se presenta como una labor que vaya a agotar la fuerza de la trabajadora".
- 28. De lo expuesto precedentemente, se debe señalar que para el colegiado supremo el trabajo de hacer de "dama de compañía" implicaría simplemente la acción de solo beber con los clientes, apreciación por demás apresurada y que no tiene mayor sustento legal en su contenido. Asimismo, la sola denominación de "dama de compañía" contiene intrínsecamente el desarrollo de una función estereotipada por su condición de mujer; labor que podría conllevar al ejercicio de la prostitución; y, que dicha práctica no constituyera una labor que agotará su fuerza trabajadora deviene en una apreciación sumamente subjetiva que tampoco ha sido válidamente desarrollada en la ejecutoria suprema. Por consiguiente, lo expresado textualmente contiene una determinación consustancial de una práctica atribuida a la menor (dama de compañía) que se habría efectuado en virtud a un estereotipo de genero precisamente por su condición de ser mujer, situación objetiva que a criterio de la suscrita determinaría un presunto trato manifiestamente discriminatorio en perjuicio de la menor agraviada.
- 29. A mayor abundamiento, se advierte que en el Acuerdo Plenario N°3-2011/CJ-116-Lima<sup>10</sup> (fundamento 8), se señala que: "en el delito de trata de personas, el agente actúa dolosamente y orientado por fines ilícitos, como el ejercicio de la prostitución, explotación laboral, entre otros. Asimismo, en el fundamento 15, se señala categóricamente que: "el delito de trata estaría perfeccionado incluso en el caso de que la víctima captada, no llegue nunca a ejercer la prostitución o se frustre". No

VII Pleno Jurisdiccional de las Sala Penales Permanente y Transitoria de fecha 06 de diciembre de 2011.
Asunto: "Delitos contra la Libertad Sexual y trata de personas: Diferencias típicas y penalidad".

# Resolución del Consejo Nacional de la Magistratura

pasando desapercibido el hecho relevante referido a que la "explotación sexual" fue alegada fehacientemente por el Ministerio Público, debido a que en el local se permitía que se lleven a cabo este tipo de actos, empleándose el término de "pase" para manifestar una relación sexual de una "dama de compañía" con uno de los clientes; advirtiéndose que en el presente caso se pretendería minimizar la comisión del delito de trata de personas con fines de "explotación sexual" como si se tratará de una actividad cualquiera, al señalarse que el hacer de dama de compañía que simplemente bebe con los clientes, no agota su fuerza trabajadora.

30. De esta manera advertimos que en el ejercicio de sus funciones los jueces supremos Javier Villa Stein, Josué Pariona Pastrana, Duberli Rodríguez Tineo, César Hinostroza Pariachi y José Neyra Flores, no habrían dado estricto cumplimiento a los principios procesales de la administración de justicia fundamentalmente a su deber de impartir justicia con imparcialidad y respeto al debido proceso, por haber incurrido en presunto trato discriminatorio al resolver el Recurso de Nulidad N° 2349-2014-Madre de Dios; debiendo determinarse dentro de un debido procedimiento disciplinario si durante el ejercicio de sus funciones incurrieron o no en infracción al deber previsto en el artículo 34 inciso 1) de la Ley de la Carrera Judicial N° 29277, que genere el supuesto de responsabilidad disciplinaria previsto en el artículo 47 inciso 7) de la acotada Ley.

#### Conclusión

31. En tal sentido, la suscrita considera la existencia de suficientes indicios que justificarían el inicio de un procedimiento disciplinario contra los jueces supremos denunciados por expedir la ejecutoria suprema de fecha 28 de enero de 2016 en el Recurso de Nulidad N° 2349-2014- Madre de Dios, en presunta vulneración al principio de motivación de las resoluciones judiciales y trato manifiestamente discriminatorio.

Conforme a los fundamentos expuestos, mi voto es porque se instaure el debido procedimiento disciplinario contra los doctores Javier Villa Stein, Josué Pariona Pastrana, Duberli Rodríguez Tineo, César Hinostroza Pariachi y José Neyra Flores, por sus actuaciones como jueces supremos integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, en cuanto a los cargos a) y b), materia de la presente investigación preliminar, por presunta vulneración al debido proceso en la dimensión del deber de motivación de las resoluciones judiciales y por haber incurrido en presunto trato discriminatorio al expedir la ejecutoria suprema de fecha 28 de enero de 2016, dictada en el Recurso de Nulidad N° 2349-2014- MADRE DE DIOS.

ELSA ARAGON HERMOZA

El Secretario General del Consejo Nacional de la Magistratura CERTIFICA: Que el presente, documento es copia fiel al original.

> MARIO ALVAREZ QUISPE SECRETARIO GENERAL Consejo Nacional de la Magistratura