

DESARMANDO LA JUSTICIA: A PROPÓSITO DE LAS CUESTIONABLES SENTENCIAS DE LA SALA PENAL PERMANENTE



©Diario16.com

Los últimos meses la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema ha emitido una serie de sentencias, peligrosamente cuestionables, sobre delitos como la trata de personas o los delitos de corrupción de funcionarios, delitos especialmente sensibles para la opinión pública nacional y la comunidad internacional. Y es que la tipificación de estos delitos, su investigación, juzgamiento y sanción constituyen, además de deberes de la función interna, obligaciones internacionales que comprometen al Estado peruano al ser parte de las respectivas convenciones internacionales que regulan tales delitos¹.

Presentaremos, a manera de ejemplos, tres sentencias de la referida Sala de la Corte Suprema, y las mostraremos desde la más antigua a la más reciente.

¹ Así en lo que respecta a la trata de personas tenemos el 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 (Protocolo de Palermo 2000). Y en lo que respecta a la corrupción, la Convención Interamericana contra la Corrupción (1996) y la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción (2003).

La primera sentencia data del 7 de julio del presente año (Exp. N° 782-2015) la misma que excluye de responsabilidad a los extraneos (o particulares) que colaboran en un delito de enriquecimiento ilícito cometido por un funcionario o intraneos. Para tal efecto, la Sala acude a una teoría ya superada en nuestra jurisprudencia y prácticamente sin seguidores en nuestra doctrina penal más representativa. En efecto, la Sala utiliza la teoría de la ruptura del título de imputación (teoría que niega toda posibilidad que un particular pueda responder a título de partícipe de un delito contra la administración pública cometido por un funcionario público, sino por un delito común subyacente) la misma que considera se deduce del art. 26 del Código Penal, haciendo una interpretación en contra del mismo texto y afectando principios como el de accesoriadad limitada y contribuyendo a la impunidad de los particulares que colaboran con los funcionarios públicos en los delitos de corrupción que estos incurran.

La segunda sentencia fue conocida el 16 de agosto de este año. En esta sentencia se absolvió (luego de haber sido condenado en primera instancia) al ex presidente Fujimori del delito de peculado por disponer de fondos públicos del Servicio de Inteligencia Nacional para la compra de la línea editorial de varios medios de comunicación, especialmente la prensa sensacionalista, y de esa manera lograr desprestigiar a los opositores al régimen de entonces y promover la imagen del ex Presidente a una segunda reelección. Esta resolución resulta indebida y arbitrariamente motivada. Ello debido a dos razones fundamentales. En primer lugar, la Sala Suprema Permanente efectúa una interpretación ajena al sentido previsible (violación del principio de tipicidad) del texto del delito de peculado y, en especial, del elemento “por razón del cargo”, desmereciendo por completo la disposición constitucional (art. 118 inciso 17) y otros actos que daban cuenta que el Presidente de la República es el primer garante de los fondos públicos y en este caso también de los fondos del Servicio de Inteligencia Nacional, sin que ello signifique que el Presidente sea responsable siempre por todo lo que hacen sus subordinados. El problema de esta sentencia es que la Sala apela a la teoría de la infracción de deber (en términos de Jakobs: Teoría de los delitos por competencia institucional), es decir una teoría altamente formalizada, con serios problemas frente al principio de legalidad (Robles Planas) y, lo más grave, inadecuada de cara a la realidad subrepticia y muchas veces desformalizada de los delitos de corrupción de funcionarios públicos. Es por eso que la sentencia llega al absurdo de prescribir que la única forma de tener esa vinculación con el cargo, y por tanto la única forma de habilitar a un

funcionario para cometer un delito de peculado, es que su función de disposición de estos fondos se encuentre concretada y explicitada en un reglamento, Manual de Organización y funciones, el ROF, etc. Es decir, exige “un funcionario contextualizado en un segmento concreto de la función pública”, dejando en la impunidad los casos de vinculación amplia con los fondos públicos como ocurre con el Presidente de la República y los altos funcionarios del Estado.

Finalmente, la reciente sentencia de fecha 28 de enero de 2016, pero conocida recientemente, resuelve un caso de trata de menor de edad (15), absolviendo a la acusada con argumentos que denotan no sólo su insensibilidad con respecto a este tipo de víctimas, sino sobre todo su equívoca concepción de los alcances que tiene el tipo de injusto del delito de trata de personas. La sentencia señala que la menor fue captada para trabajar como dama de compañía de los clientes de un bar en una zona diferente a la de su ubicación familiar, que trabajaba aproximadamente en este ambiente 13 horas diarias, bebiendo licor con los clientes y que, a sugerencia de la acusada, eventualmente realizó “pases” con los clientes, esto es, mantuvo relaciones sexuales con ellos. Sin embargo, indica que no se trata de una jornada extenuante, que fue captada con el fin original de trabajar como dama de compañía y no de ser explotada laboralmente o sexualmente. Indica, finalmente, que el hecho de haberse dedicado ocasionalmente a realizar práctica sexual con los clientes a cambio de dinero no constituye un supuesto de explotación sexual.

En primer lugar, la explotación laboral no se mide exclusivamente por el número de horas dedicadas a la jornada de trabajo, ni tampoco exclusivamente por el carácter extenuante o no del mismo. La Sala debe recordar que nos encontramos ante una de las peores formas de explotación infantil² y ello no lo impide el hecho que en nuestra legislación la edad mínima para el trabajo sea 14 años, dado que las labores que se permiten en la adolescencia sólo son aquellos que son debidamente autorizados, no superen las 6 horas de trabajo diario y no afecten su seguridad (en el caso no sólo se obliga o autoriza a la menor a beber bebidas alcohólicas sino que se la expone a la práctica de la prostitución como efectivamente ocurrió). Se trata entonces de un trabajo prohibido en el que no existe consentimiento válido por parte de la adolescente. La Sala parece

² El artículo 3 literal d) de la Convención sobre las Peores formas de trabajo Infantil (1999) define a este trabajo como aquel que, por su naturaleza o por las condiciones en que se lleva a cabo, es probable que dañe la salud, la seguridad o la moralidad de los niños.

equiparar el estándar de trabajo desempeñado por un adulto con el autorizado y permitido para menores de edad.

La explotación sexual, especialmente de una menor de edad, tampoco se mide por el número de veces que tuvo relaciones sexuales con los clientes, por encargo de otro, a cambio de una prestación económica. Debe quedar claro que recibir a una menor de edad en un ambiente determinado y aprovechar su práctica sexual con un cliente a cambio de una prestación, aunque esta sea la única vez, constituye un acto de prostitución (o explotación sexual) de menor en la que éste no tiene capacidad de consentir. Entonces, recibir a una menor de edad, dedicarla a la prostitución (aunque sea ocasionalmente), aprovechándose de su situación de vulnerabilidad (presunción iure et de iure) es un acto de trata de personas agotado en su modalidad de explotación sexual³.

Como podemos apreciar en todas las sentencias reseñadas se evidencia la afectación grave de principios como el de tipicidad o de prohibición de interpretaciones arbitrarias, así como el principio de tutela judicial efectiva de las víctimas, especialmente en el caso de la trata de personas. Ello sin contar la vulneración de obligaciones internacionales, especialmente en el caso de las sentencias sobre trata de personas. Efectivamente, en la Resolución de seguimiento de la CIDH en el caso Barrios Altos Vs Perú de fecha 7 de septiembre de 2012, cuando la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema anuló la sentencia que condenaba a los miembros del grupo colina por la masacre de Barrios Altos y descartó la calificación de crimen de lesa humanidad de los hechos acontecidos e impuso una pena menor a la que correspondía, la Corte ha considerado que se vulneraban los derechos de reparación de la víctima (art. 8 y 25 de la Convención) y dentro de ellos el deber de investigar debidamente, juzgarlos y sancionar los hechos según la gravedad que posean.

La Sala Penal Permente pareciera avanzar en un proceso de desactivación de la justicia, afectando el estado de derecho en nuestro país y el sentido de prevención de los delitos que se protegen constitucionalmente detrás de la tipificación de delitos como la trata de personas (especialmente menores de edad) y de corrupción de funcionarios.

³ Queda claro para COBO DEL ROSAL, Manuel y QUINTANAR DIEZ, Manuel. Comentarios al artículo 187, en: Comentarios al Código Penal (Dirección Cobo del Rosal), EDERSA, Madrid, 2002, p. 704 y 705 que la habitualidad no define el acto de prostitución.