



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01460-2016-PHC/TC

LIMA

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 3 días del mes de mayo de 2016, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los magistrados Miranda Canales, presidente; Ledesma Narváez, vicepresidenta; Urviola Hani, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, con el voto singular del magistrado Sardón de Taboada y el fundamento de voto del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Alberto Fujimori Fujimori contra la sentencia de fojas 1484, de fecha 27 de enero de 2016, emitida por la Cuarta Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró improcedente la demanda de *habeas corpus* de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 31 de octubre de 2014, don Alberto Fujimori Fujimori interpuso demanda de *habeas corpus* contra los jueces San Martín Castro, Prado Saldarriaga y Príncipe Trujillo, que integraban la Sala Penal Especial de la Corte Suprema de Justicia de la República; y contra los jueces Rodríguez Tineo, Biaggi Gómez, Barrios Alvarado, Barandarián Dempwolf y Neyra Flores, quienes conformaban la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República. El recurrente solicita lo siguiente: a) que se declare nula la sentencia emitida por la Sala Penal Especial de la Corte Suprema de Justicia de la República, la cual, con fecha 7 de abril de 2009, lo condenó a 25 años de pena privativa de la libertad; b) que se declare nula la Sentencia emitida por la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, que declaró no haber nulidad en el referido fallo; c) que se ordene un nuevo juicio oral; y, finalmente, d) que se ordene su inmediata libertad por exceder el plazo de detención.

El demandante alega que se ha vulnerado su derecho a la libertad personal en conexidad con el derecho al debido proceso, toda vez que se encuentra privado de su libertad en virtud de dos sentencias penales que, a su criterio, habrían sido expedidas en agravio de los principios de presunción de inocencia y de imparcialidad, del principio acusatorio, del derecho de defensa, del derecho a probar, del derecho al contradictorio, del derecho a la igualdad sustancial en el proceso, del derecho a no ser desviado de la jurisdicción predeterminada ni sometido a procedimientos distintos de los previstos por la ley, y a la observancia del principio de legalidad procesal penal.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01460-2016-PHC/TC

LIMA

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

Asimismo, argumenta que dichas sentencias vulneraron el principio del juez natural, ya que se permitió su juzgamiento por jueces provisionales, lo cual contravendría lo dispuesto en el artículo 100 de la Constitución; vulneraría la presunción de inocencia, habida cuenta que los magistrados de antemano estaban convencidos de su culpabilidad; el principio de imparcialidad, pues, en el caso específico del juez César San Martín Castro, como se desprendería de ciertos correos electrónicos difundidos por el programa periodístico *Sin medias tintas*, se demostraría que buscaba cualquier fundamento para condenarlo. En el caso de los demás magistrados, cuestiona su pertenencia a la Asociación de Jueces para la Justicia y la Democracia (Jusdem), entidad que el recurrente califica como “una asociación antifujimorista”. También denuncia la afectación del principio acusatorio, del derecho de defensa y del derecho a probar, puesto que se le condenó por crímenes de lesa humanidad según el Derecho Internacional Penal, pese a que tanto el auto de apertura de instrucción, la acusación fiscal y en el propio auto superior de enjuiciamiento no le imputaban tal calificación.

El demandante agrega que, por sentencia emitida en segunda y última instancia por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia de la República de Chile, de fecha 29 de setiembre de 2007, y conforme al tratado de extradición entre Chile y el Perú, se concedió su extradición a efectos de que sea juzgado en nuestro país únicamente por los delitos de homicidio calificado, lesiones graves y secuestro agravado, por los hechos vinculados a los casos identificados como Sótanos del SIE, Barrios Altos y La Cantuta. No obstante, menciona que ha sido condenado por crímenes contra la humanidad según el Derecho Internacional Penal. Sostiene que dicha condición le impidió acceder a un indulto humanitario, al arresto domiciliario y a otros beneficios penitenciarios.

El procurador público adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Poder Judicial contestó la demanda y solicitó que sea desestimada en todos los extremos, por considerar que ambas sentencias respetaron el derecho al debido proceso, así como las garantías que lo integran. Sostiene que no se vulneró el principio del juez natural, ya que el avocamiento de los magistrados supremos provisionales al caso del favorecido no incide en el contenido de ese derecho, de conformidad con la jurisprudencia emitida por el Tribunal Constitucional. Manifiesta que tampoco se vulneró el principio de presunción de inocencia, pues el recurrente consintió el agravio que alega al no formular una recusación oportuna. Indica, por otro lado, que tampoco se vulneró el principio acusatorio, el derecho de defensa y el derecho de probar, en razón de que dichos principios fueron observados escrupulosamente por los magistrados competentes al momento de expedir las resoluciones cuestionadas, más aún si la consideración de las matanzas de Barrios Altos y La Cantuta como crímenes de lesa humanidad fue planteada y debatida en el juicio oral.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01460-2016-PHC/TC

LIMA

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

Asimismo, el representante de la Procuraduría aduce que el recurrente conocía durante su juzgamiento que los delitos imputados fueron realizados por un aparato organizado de poder y bajo su liderazgo en su condición de jefe de Estado, a cuyo efecto utilizó el poder estatal, las Fuerzas Armadas y el Servicio de Inteligencia Nacional, a la vez que promovió actos de impunidad, lo que constituirían crímenes lesa humanidad. Agrega que el recurrente fue sentenciado por delitos tipificados en el Código Penal, a partir de los cuales se tramitó la extradición.

El Cuadragésimo Tercer Juzgado Penal de Lima, mediante sentencia de fecha 2 de septiembre de 2015, declaró infundada la demanda al considerar que no se vulneró el derecho al juez natural, pues no hay incidencia en el contenido constitucionalmente protegido del derecho invocado. Tampoco se determinó la existencia de alguna vulneración del principio de presunción de inocencia, dado que el recurrente consintió el accionar de los magistrados al no plantear ninguna recusación.

En cuanto a la imparcialidad, el referido Juzgado sostuvo que el órgano judicial actuó en estricta observancia de ese derecho, ya que la situación del juez César San Martín Castro no se discute en un proceso constitucional. En relación con los otros jueces supremos, no encontró ningún elemento de convicción que indique o demuestre alguna parcialidad en su conducta. Finalmente, en lo que respecta a los principios acusatorio, de defensa y de probar, precisó que el juicio se llevó dentro de los parámetros que a su naturaleza corresponde y que ello no fue cuestionado durante el proceso penal.

La Sala superior competente revocó la apelada y, reformándola, la declaró improcedente. Sostuvo que en las resoluciones emitidas por los órganos jurisdiccionales supremos demandados no se advierte pronunciamiento que atente contra la libertad individual del demandante, y menos aún una violación del derecho al debido proceso, por lo que la pretensión del demandante de que se revise una decisión jurisdiccional condenatoria, que es de competencia de la judicatura ordinaria, se subsume en la causal de improcedencia contenida en el artículo 5, inciso 1, del Código Procesal Constitucional.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. La demanda tiene por objeto que se declaren nulas las sentencias emitidas por la Sala Penal Especial y la Primera Sala Penal Transitoria, que se ordene un nuevo juicio oral y se disponga la inmediata libertad del demandante porque, según



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01460-2016-PHC/TC

LIMA

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

alega, se habría excedido todo plazo de detención.

Sobre la alegada vulneración del derecho al juez natural y del principio de legalidad procesal penal, como consecuencia del enjuiciamiento por magistrados supremos provisionales

a) Argumentos del demandante

2. El demandante sostiene que, en el desarrollo del proceso penal, se ha vulnerado el derecho al juez natural y el principio de legalidad procesal penal, puesto que si bien su juzgamiento correspondía a la Sala Penal Especial de la Corte Suprema de Justicia del Perú, conforme al artículo 100 de la Constitución, esta debió estar integrada por jueces supremos titulares y no por jueces supremos provisionales. No cuestiona el hecho de que, por motivos de carga procesal, pueda asignarse jueces supernumerarios a las Salas supremas, pero enfatiza que para el juzgamiento de un ex presidente de la República, que se encuentra protegido por el antejuicio político, es indispensable garantizar que tanto la instrucción como el juicio oral sean realizados por jueces supremos titulares, los cuales, a su parecer, "son menos propensos a ceder a presiones o influencias por parte del poder político". Por ello, según concluye que algunos de los magistrados que expidieron las sentencias impugnadas no cumplían con esta garantía.

b) Argumentos del demandado

3. A juicio de la parte emplazada, el conocimiento de una causa por jueces supremos provisionales no incide en el contenido constitucionalmente protegido del derecho al juez natural. En esa misma línea, refiere que el tercer párrafo del artículo 100 de la Constitución asigna simplemente la calidad de instructor y juzgador a la Corte Suprema de Justicia de la República, la cual se encuentra integrada por jueces supremos, sin distinguir entre jueces titulares y provisionales.

c) Consideraciones del Tribunal

4. El segundo párrafo del inciso 3 del artículo 139 de la Constitución consagra el derecho al juez predeterminado por ley como una manifestación del derecho al debido proceso. En términos de la precitada disposición

Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01460-2016-PHC/TC

LIMA

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación.

5. Este Tribunal ha tenido oportunidad de diferenciar la noción del “derecho al juez natural” (históricamente vinculada con el juzgamiento de los fueros personales, – en los que un clérigo, un militar, el maestro de un gremio, un comerciante, un profesor universitario, o un ciudadano corriente, ante faltas cometidas, debían ser juzgados por alguien que fuera “natural” a ellos, o dicho de otra manera, por otros que ostenten su misma condición), frente a la idea del “derecho al juez predeterminado por ley” (cuya preponderancia deriva, más bien, del reforzamiento del principio de legalidad en la gestación del Estado de Derecho, y que se expresa en el hecho que debe juzgar quien se encuentra habilitado por la ley para ello, al margen de vinculaciones de tipo personal [sentencia emitida en el Expediente 01934-2003-PHC/TC, fundamento 6]). Cabe precisar que, si bien el demandante denuncia la vulneración del derecho al juez natural, e incluso del principio de legalidad procesal penal, en su manifestación al juez competente, los argumentos que expone en su demanda cuestionan la garantía del juez predeterminado por ley.
6. Al respecto, el Tribunal Constitucional, a través de una línea jurisprudencial consolidada (sentencias recaídas en los Expedientes 0290-2002-PHC, fundamento 8; 05761-2009-PHC/TC, fundamento 37; 00813-2011-PA/TC, fundamento 13, entre otras), ha entendido que el derecho al juez predeterminado por ley plantea dos exigencias concretas:
 - 6.1 Por un lado, que quien juzgue sea un juez u órgano con potestad jurisdiccional, aspecto que está dirigido a garantizar la interdicción de ser enjuiciado por un “juez excepcional”, o por una “comisión especial” creada ex profesamente para desarrollar funciones jurisdiccionales, o que dicho juzgamiento pueda realizarse por comisión o delegación, o que cualquiera de los poderes públicos pueda avocarse al conocimiento de un asunto que debe ser ventilado ante un órgano jurisdiccional.
 - 6.2 Por otro, que la jurisdicción y competencia del juez sean predeterminadas por una ley orgánica, es decir, que dicha asignación deba haberse realizado con anterioridad al inicio del proceso, y que tales reglas de competencia objetiva y funcional estén previstas en aquella, conforme se deduce de una interpretación sistemática de los artículos 139, inciso 3, y 106 de la Constitución. Esta predeterminación de la competencia, implica, a su vez, lo siguiente: i) el establecimiento, en abstracto, de los tipos o clases de órganos a los que se encomienda el ejercicio de la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01460-2016-PHC/TC

LIMA

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

potestad jurisdiccional, y ii) la institución de los diferentes órdenes jurisdiccionales y la definición genérica de su ámbito de competencia.

7. Por último, en la medida en que el derecho al juez predeterminado por ley se vincula funcionalmente con la garantía de imparcialidad del órgano que imparte justicia, este Tribunal ha precisado, además, que la noción de juez “excepcional” no debe confundirse con la de competencias especializadas (civil, laboral, constitucional, etc. [sentencia emitida en el Expediente 00290-2002-PHC, fundamento 8], ni entenderse como una proscripción general al establecimiento de subespecializaciones en las jurisdicciones especializadas establecidas en la Ley Orgánica del Poder Judicial, siempre que así lo requiera una rápida y eficaz administración de justicia (artículo 82, inciso 24, de la misma Ley Orgánica; Sentencia 1937-2006-PHC, fundamento 2).

En el presente caso, el Tribunal advierte que el recurrente no realizó alguna clase de cuestionamiento respecto a la supuesta falta de potestad jurisdiccional del órgano que juzgó al demandante, o sobre si su competencia fue conferida con fecha posterior al inicio del proceso o en contravención con la reserva de ley orgánica. Antes bien, la sentencia ahora impugnada ha sido clara en precisar, en su parte introductoria, que la competencia y conformación de la Sala Penal Especial de la Corte Suprema de Justicia del Perú se estableció de conformidad con lo dispuesto en el artículo 100 de la Constitución, que prevé la participación del fiscal de la Nación y la Corte Suprema en caso de resolución acusatoria de contenido penal contra el presidente de la República y otros altos funcionarios; el artículo 34, inciso 4, del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), según el cual las salas penales conocen de la investigación y juzgamiento de los delitos que se imputan al presidente de la República y otros altos funcionarios; y el artículo 17 del Código de Procedimientos Penales, el cual establece que, para la instrucción y juzgamiento de los delitos a que refiere el artículo 34, inciso 4, de la vigente LOPJ, la Sala Penal Permanente se constituye en Sala Penal Especial con tres jueces y se designa como juez instructor al menos antiguo.

9. Por otro lado, se cuestiona la provisionalidad en el cargo de algunos de los magistrados supremos que expidieron tanto la sentencia impugnada como el recurso de nulidad, por considerar que los jueces supremos titulares, a diferencia de los provisionales, serían “menos propensos a ceder a presiones o influencias por parte del poder político”. Sobre el particular, cabe indicar que el artículo 100 de la Constitución no enuncia distinción alguna entre jueces supremos titulares y jueces supremos provisionales; por el contrario, del propio texto de la cláusula constitucional se desprende el reconocimiento de la misma potestad



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01460-2016-PHC/TC

LIMA

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

jurisdiccional a todos los jueces supremos, al margen de la condición particular que puedan ostentar. Cualquier afirmación, en el sentido de asumir que un juez se encuentra sometido a una clase de influencia, requiere de probanza en el caso particular. El respeto a la labor judicial y la investidura de los magistrados demanda que no debamos emitir pronunciamiento sobre su independencia o su imparcialidad, bajo argumentos genéricos e imprecisos o no comprobados. No podemos, entonces, asumir que se encuentran influenciados por circunstancias o poderes externos o por determinado interés particular que incida en el resultado del proceso.

10. En ese sentido, el Tribunal recuerda que el cuestionamiento de la provisionalidad del juez que conoce y resuelve el proceso no afecta el contenido constitucionalmente protegido del derecho al juez predeterminado por ley (cfr. Sentencia 0158-2008-HC, fundamento 4). En efecto, tal y como ha sido reconocido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, Corte IDH), “la provisionalidad no debe significar alteración alguna del régimen de garantías para el buen desempeño del juzgador y la salvaguarda de los propios justiciables” (Corte IDH. Caso Apitz Barbera y otros vs. Venezuela. Sentencia de 5 de agosto de 2008, fundamento 43). En otras palabras, la provisionalidad en el cargo de juzgador no constituye *per se* una afectación a las garantías de competencia, independencia e imparcialidad del órgano jurisdiccional respecto del justiciable, pues tal provisionalidad no equivale a su libre remoción. El único supuesto que daría lugar a una vulneración concreta de tales garantías se manifestaría con la extensión general e indefinida de tal condición en la mayoría de órganos jurisdiccionales. Sin embargo, aquello no se presenta en el caso de autos, por lo que la demanda debe declararse infundada en este extremo.

Sobre la alegada vulneración del derecho a la presunción de inocencia en conexión con el derecho a ser juzgado por un juez imparcial

a) Argumentos del demandante

11. El demandante denuncia la vulneración del derecho a ser juzgado por un juez imparcial y expone diversas razones. En primer lugar, objeta que el magistrado Víctor Roberto Prado Saldarriaga haya participado en el proceso, ya que él era integrante de la Jusdem, entidad, según señala, de marcada orientación antifujimorista que habría surgido precisamente para enfrentarse a su gobierno. En segundo lugar, impugna la intervención del juez César San Martín Castro, ya que él fue expulsado del Poder Judicial durante su gobierno, lo cual demuestra que este magistrado tendría interés en adoptar represalias. Finalmente, sostiene



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01460-2016-PHC/TC

LIMA

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

que este mismo juez violó este derecho ya que, a través de sus correos electrónicos, se puso en evidencia una marcada predisposición a condenarlo, pese a que el caso aún no había sido resuelto por la Sala Penal Especial de la Corte Suprema de Justicia de la República.

b) Argumentos del demandado

12. La entidad demandada sostiene que el recurrente consintió el agravio, lo cual se explica porque, a pesar de conocer que el juez Prado Saldarriaga pertenecía a la asociación Jusdem, y que el juez San Martín Castro había sido expulsado del Poder Judicial, no objetó tales hechos en el proceso penal a través de la recusación. En relación con la difusión de una serie de correos electrónicos, cuya autoría se atribuye precisamente al juez San Martín Castro, arguye que se trata de meras consultas efectuadas, que no denotan una prejuiciada decisión, como sugiere el actor. Por otro lado, aduce que diversos apartados de la sentencia fueron redactados por el magistrado Prado Saldarriaga. Por ende, no se advierte que el supuesto interés del primero de los magistrados se hubiera traducido en la sentencia penal de primera instancia.

c) Consideraciones del Tribunal Constitucional

13. La Constitución no reconoce de modo expreso el derecho a ser juzgado por un juez imparcial, sin embargo, la inexistencia de una referencia expresa a este derecho no ha impedido a este Tribunal reconocer su condición de derecho fundamental. Tal reconocimiento se deriva del concepto de derechos fundamentales que se proyecta desde la Constitución. Según esta idea, los derechos fundamentales no son solo aquellos que han sido reconocidos expresamente como tales, sino también aquellos otros de naturaleza análoga que contiene la Constitución, o que se fundan en la dignidad del ser humano o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de Derecho y de la forma republicana de gobierno.

14. Este Tribunal ha llamado la atención sobre el especial papel que cumple la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución en el proceso de identificar este tipo de derechos. En su formulación básica, esta plantea que la comprensión o interpretación del programa normativo de las libertades y derechos fundamentales que la Constitución reconoce (expresa o implícitamente) debe efectuarse conforme al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, esto es, a la luz de los instrumentos internacionales sobre la materia que el Perú haya ratificado y de la jurisprudencia de los tribunales internacionales autorizados para interpretarlos (artículo V del Título Preliminar



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01460-2016-PHC/TC

LIMA

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

del Código Procesal Constitucional).

15. Del mismo modo, el Tribunal ha puesto en evidencia que a este deber de comprender el contenido constitucionalmente garantizado de los derechos con base al Derecho Internacional de los Derechos Humanos se suma la obligatoriedad de identificar, dentro de aquellos que expresamente reconoce nuestro texto constitucional, la existencia de derechos de carácter implícito.

16. Este es el caso del derecho a ser juzgado por un juez imparcial. Este derecho forma parte del derecho al debido proceso (artículo 139, inciso 3, de la Constitución), y se encuentra reconocido en el artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el artículo 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El primero de ellos dispone lo siguiente:

Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un *juez o tribunal competente, independiente e imparcial*, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formuladas contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter (énfasis agregado).

17. Por otro lado, en el artículo 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se prescribe:

Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil [...].

18. El Tribunal ha insistido que el derecho a ser juzgado por un juez imparcial es una garantía constitutiva y primordial del debido proceso que, en forma análoga al derecho a ser juzgado por un juez independiente, asegura a toda persona sometida a un proceso judicial que no se verá perjudicada por la intromisión o injerencia de sujetos o circunstancias ajenas al caso.

19. La independencia judicial, en términos generales, asegura que el justiciable no sea juzgado por un juez contaminado sobre la base de influencias externas al proceso, ya sea que estas provengan de fuera de la organización judicial o de dentro de ella. En cambio, la imparcialidad se asocia a la necesidad de que se



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01460-2016-PHC/TC

LIMA

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

observe ciertas exigencias dentro del mismo proceso, como es la necesidad de que el juez no tenga mayor vinculación con las partes, pero también con el objeto del proceso mismo (cfr. Sentencia 02465-2004-AA/TC, fundamento 9).

20. Por ello, al desarrollar el contenido constitucionalmente garantizado de este derecho, el Tribunal ha recordado las dimensiones de la imparcialidad, destacando sus vertientes subjetiva y objetiva. En lo que respecta a la primera, ha sostenido que tutela al justiciable frente a todo compromiso que pueda tener el juez con los sujetos procesales o, en su defecto, con el resultado del proceso. Se garantiza a todo procesado que el juzgador no tenga ningún tipo de interés en la causa que deba resolver.

21. En lo que concierne a la dimensión objetiva, este Tribunal ha destacado que la impartición de justicia sea realizada por un juez ajeno a influencias negativas que puedan derivarse de la estructura del sistema judicial en sí mismo. En la base de un sistema que afirma la *heterocomposición* de los conflictos, está la garantía de que los casos deben resolverse con objetividad. Por ello, la organización del sistema judicial debe asegurar que los jueces y tribunales de justicia tengan una posición de neutralidad, para lo cual es preciso también que estén orgánica y funcionalmente configurados, de tal forma que se excluya cualquier duda sobre su parcialidad (cfr. Sentencia 02568-2011-PHC/TC, fundamento 14).

22. Como ha recordado este Tribunal en esta materia, las propias apariencias deben revestir importancia. Por ende, debe rechazarse todo juicio del que se pueda legítimamente temer una falta de imparcialidad. Esto se deriva de la confianza que los tribunales de una sociedad democrática tienen que inspirar a los justiciables (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Caso De Cubber contra Bélgica. Sentencia de 26 de octubre de 1984, citado en la Sentencia 00004-2006-PI/TC, fundamento jurídico 20). Una evaluación en ese sentido, no puede formularse en abstracto, sino en cada caso concreto, para lo cual debe tenerse en consideración las condiciones o características de orden orgánico o funcional que impiden que un juzgador pueda ser considerado como un ente que no ofrece una razonable imparcialidad (cfr. Sentencia 06149-2006-PA/TC, fundamento 59).

23. El derecho a ser juzgado por un juez imparcial asegura no solo que el juez o el tribunal se encuentre en el plano subjetivo libre de cualquier prejuicio o compromiso personal, sino también que su organización y funcionamiento se encuentren estructurados de tal forma que se excluya cualquier duda legítima al respecto (cfr. Sentencia 06149-2006-PA/TC, fundamentos 54 a 57). Esta



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01460-2016-PHC/TC

LIMA

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

exigencia de razonable equidistancia con las partes y con el resultado del proceso comprende también la garantía de que el juez o tribunal no se deje influenciar por la información que provenga de diferentes fuentes. No importa, entonces, si dicha información proviene desde fuera del despacho judicial, del sentimiento popular, de actores ideológicos o políticos, de la presión mediática, de los poderes fácticos o, en general, por cualquier otro medio de apremio grande o pequeño. La decisión a tomarse debe fundarse en hechos y argumentos que fluyan del proceso mismo. Esta premisa no solo debe ser clara para los jueces, sino también para los agentes sociales, políticos y periodísticos que les concierna.

24. En el presente caso, el recurrente alega que se vulneraron las dimensiones subjetiva y objetiva del derecho a ser juzgado por un juez imparcial. Fundamenta su alegato en una serie de actos que atribuye a los jueces y órganos judiciales emplazados. Estos, en esencia, son los siguientes:

Imparcialidad y pertenencia a una institución gremial

25. Afirma que la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia de la República la conformaba el magistrado Víctor Prado Saldarriaga, quien era miembro de la Jusdem. A su juicio, los miembros de dicha asociación, “sobre la base supuesta de que el suscrito ejercía un gobierno que había intervenido políticamente dicho Poder del Estado y atribuyéndome permanentemente que había atentado contra la democracia, la justicia y el estado de derecho en el Perú [fojas 18]”, siempre lo consideraron como “autor de una serie de violaciones de derechos fundamentales, siendo precisamente sus casos emblemáticos, los conocidos como *Barrios Altos* y *La Cantuta*” [fojas 18].

Aduce el demandante que dicho convencimiento “lo asumían y difundían en sus diversas manifestaciones públicas, cuando se referían a mi Gobierno y a mi persona, como un violador de derechos fundamentales” [fojas 20], por lo que la intervención de cualquiera de ellos en el proceso penal al cual se le sometió, no “brindaba las garantías de un juicio imparcial en los casos de *Barrios Altos* y *La Cantuta*, puesto que ya se encontraban prejuiciados al haber prejuzgado y concluido, antes del juicio oral, que era el autor de los hechos imputados” [fojas 20-21]. En consecuencia, “[n]o constituían personas idóneas para participar como Jueces en el juicio” [fojas 20], pues los miembros de la Jusdem son “jueces antifujimoristas” [fojas 21].

26. Al respecto, el Tribunal observa que la eventual pertenencia de dicho magistrado a la Asociación de Jueces para la Justicia y la Democracia no constituye una



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01460-2016-PHC/TC

LIMA

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

violación de la vertiente objetiva del derecho al juez imparcial. A juicio del Tribunal, la adscripción de un juez a una institución que tiene fines estrictamente gremiales se encuentra garantizada por la libertad de asociación y no tiene el efecto de resquebrajar la confianza de la sociedad en sus tribunales. En particular, cuando fines como los de la Jusdem son los propios de una institución gremial que agrupa a jueces y magistrados, y se encuentran orientados a objetivos propios de la judicatura en un Estado Constitucional de Derecho. Entre dichos fines sin duda se encuentran los de “contribuir a la promoción de las condiciones que permitan alcanzar los valores que la Constitución proclama, propugnar la legitimación democrática del Poder Judicial, ejercer el derecho constitucional de libertad de expresión en cuanto a la gestión, conducción y dirección del Poder Judicial y contribuir a la optimización del sistema judicial mediante propuestas elaboradas por los propios magistrados como operadores de dicho sistema”

[<http://www.jusdem.org.pe/actividades/DIPTICO%20SEMINARIO%20arequipa.pdf>]-.

27. Ahora bien, y sin perjuicio de lo expuesto, este Tribunal advierte que no se ha acreditado que el cuestionamiento sobre la imparcialidad del magistrado Víctor Prado Saldarriaga haya sido planteado oportunamente durante la realización del proceso penal: las resoluciones que aquí se impugnan no tienen la condición de firmes. En consecuencia, no se cumple con el requisito del artículo 4 del Código Procesal Constitucional.

Imparcialidad y destitución de un magistrado

28. Afirma el recurrente que también se afectó el derecho al juez imparcial, pues la Sala que lo juzgó y condenó en primera instancia o grado estaba integrada por el juez César San Martín Castro, quien la presidía. Anota que dicho magistrado fue “expulsado del Poder Judicial por mi persona mediante Decreto Ley 25446, que lo cesó en su cargo de Juez del Distrito Judicial de Lima y le canceló su título, en una decisión que si bien generó controversia, tuvo una amplia y mayoritaria aceptación en la población del Perú” [fojas 21]. Y agrega que este juez fue

públicamente cuestionado al conocerse que integraría la Sala Penal Especial que me juzgaría, pero disimuló no tener algún tipo de resentimiento, odio o ánimo de venganza hacia el suscrito por haberlo expulsado del Poder Judicial, y aparentó brindar garantías de un supuesto ‘juicio imparcial’ ante la opinión pública nacional y extranjera, sin embargo, nadie se imaginaba y yo desconocía que, poco a poco, paso a paso, iba materializando su venganza por la deshonra sufrida al ser expectorado del Poder Judicial en tales circunstancias [fojas 22-23].



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01460-2016-PHC/TC

LIMA

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

29. En consideración del Tribunal, la reclamación recientemente reseñada tampoco tiene fundamento. Desde el punto de vista formal, el Tribunal vuelve a llamar la atención sobre la necesidad de que la resolución judicial sea firme, como precondition de que esta pueda ser cuestionada en el ámbito de la justicia constitucional de la libertad. Sin embargo, en el presente caso, el Tribunal observa que no se ha acreditado que la parcialidad esgrimida contra el magistrado San Martín Castro se haya planteado oportunamente durante el desarrollo del proceso. Por ello, también corresponde desestimar la demanda en este extremo.

Imparcialidad y correspondencia electrónica

30. Sostiene el recurrente, por otro lado, que el mismo derecho al juez imparcial resultó afectado, pues un año antes de que se resolviera su caso, cruzó correspondencia, de diverso tipo, con diversos profesionales del Derecho, orientada a encontrar justificación para la expedición de una sentencia condenatoria. La misma, que va desde haber influenciado directamente en los términos de la imputación (convirtiéndose en los hechos también en su acusador), hasta buscar auxilio “de todo tipo de teorías orientadas a sustentar una sentencia condenatoria en mi contra” [fojas 25], “a obtener tesis de imputación que sustente mi culpabilidad, puesto que su único y real objetivo era condenarme a como dé lugar”. Ello, en opinión del demandante, estaba demostrado en los correos electrónicos del 11 de marzo de 2008, 17 de abril de 2008, 16 de mayo de 2008 y 20 de mayo de 2008.
31. El demandante indica que en el correo del 11 de marzo de 2008, el juez San Martín dejó entrever a su interlocutor que “buscaba la ‘tesis’ más adecuada para ocultar su prejuiciada decisión, con [el] malévolo propósito de venganza personal, manifestando que él se orientaba por la tesis de la autoría mediata, la cual incluso le relevaría de mayores rigores de prueba”. El demandante sostiene, además que “el Juez San Martín, más de un año antes de la sentencia, ya consideraba que el suscrito era autor mediato; que la tesis de la ‘autoría mediata’ era la más aceptable porque le permitiría relevarse de mayor rigurosidad de prueba. Ergo, el juez San Martín reafirmaba que no contaba con pruebas para condenarme” [fojas 28].
32. Es pues, en mérito a lo expuesto, que el demandante afirma que el derecho al juez imparcial garantiza que el juez no se identifique con las pretensiones de algunas de las partes o se sustituya a las mismas (pues tiene el deber de actuar neutralmente) en su caso esto no sucedió. En su opinión, “[s]i bien cualquier



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01460-2016-PHC/TC

LIMA

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

magistrado puede recurrir en consulta para fundamentar una sentencia a diversas fuentes bibliográficas, así como a la jurisprudencia comparada y a la opinión de juristas expertos; sin embargo, si lo hace, debe esperar que haya concluido el proceso y que se haya agotado la prueba y el debate contradictorio [...]. En ese sentido, “en atención al principio de imparcialidad e independencia en su función, debe poner en consulta sobre ambos platos de la balanza [...]”. A su juicio, la consulta debe plantearse entre dos extremos: la condena o la absolución.

33. Este Tribunal tampoco encuentra en este extremo razones para estimar la demanda. De hecho, de la revisión del expediente no se encuentran acreditadas las afirmaciones que la parte demandante realiza en relación con las supuestas inconductas funcionales atribuidas al juez César San Martín Castro. Así, del Informe Grafotécnico 024-2014, elaborado por la Dirección de Investigación Criminal de la Policía Nacional del Perú, se desprende que el material que fue objeto del estudio criminalístico “constituye una reproducción monocromática no obtenida de su fuente original [y que] presenta características de haber sufrido tachadura y adiciones de textos y trazos que no son propios del sistema informático por computadora, siendo compatibles de haber sido efectuados manualmente” [fojas 1249].

34. Conviene tener presente que este informe oficial fue evaluado por el Ministerio Público, lo cual generó que la Trigésima Tercera Fiscalía Provincial Penal de Lima concluyera que “el documento cuestionado no cumple con los requisitos de autenticidad, y no porque sea falso sino porque es evidentemente falso y altamente detectable su falta de originalidad” [fojas 1226]. Si bien es cierto que dicha entidad decidió no formalizar denuncia penal contra los que resultaran responsables de cometer ilícito, también debe tomarse en cuenta que Tercera Fiscalía Superior Penal de Lima, vía Queja de Derecho 112-2014, declaró nula dicha decisión. Como consecuencia de ello, devolvió los actuados a la Fiscalía Provincial Penal de origen, a fin de que se agoten todas las diligencias necesarias tendientes a identificar a las personas responsables de los delitos que fueron denunciados [*cfr.* fojas 1233]. Se aprecia, pues, que existe un proceso penal en trámite, en el que, de ser el caso, se determinarán las responsabilidades penales correspondientes.

35. Todo lo expuesto motiva que este Tribunal no encuentre razones convincentes para comprobar que el referido juez haya tenido alguna pre concepción sobre la responsabilidad penal del acusado. La imparcialidad subjetiva del juez impone que, salvo la existencia de prueba en contrario, esta deba presumirse, pues se relaciona con la convicción del tribunal en un caso determinado [*cfr.* Corte IDH.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01460-2016-PHC/TC

LIMA

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

Caso Apitz Barbera y otros vs. Venezuela. Sentencia de 5 de agosto de 2008, párrafo 56; Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Caso Dakaras vs. Lituania. Sentencia de 10 de octubre de 2000, párrafo 30]. Sin esta premisa fundamental se tendría que temores, sentimientos de aversión o prejuicios indeterminados y remotos e inciertos podrían aducirse para cuestionar la participación de los magistrados en un proceso, con todo lo que ello implicaría para el adecuado y oportuno desenvolvimiento de toda labor judicial.

36. Ahora bien, tampoco es irrelevante para este Tribunal el hecho de que estos cuestionamientos fueron en su oportunidad examinados por el Consejo Nacional de la Magistratura. Así, el Tribunal Constitucional observa que el recurrente interpuso, con fecha 3 de enero de 2014, una denuncia por inconducta funcional en contra del juez César San Martín Castro, la cual se fundamentaba, tal y como se impugna en este caso, en el intercambio de correos que este habría sostenido con el abogado Gonzalo del Río, quien seguía entonces un seminario de Derecho procesal en una universidad española. Este procedimiento culminó con la Resolución 094-2015-CNM, de fecha 27 de febrero de 2015, en la cual se determinó que los correos electrónicos carecían de verosimilitud. Esto, sin embargo, no supuso que se descartara algún intercambio de pareceres, si ese fuera el caso, y que, antes bien, ello

sólo reflejaría el legítimo interés del magistrado de disipar sus dudas jurídico-conceptuales sobre los aspectos sustanciales y procesales del caso, por lo cual se deduce que habría recogido y debatido posiciones con el ánimo de obtener solidez en las convicciones que iría generando conforme a los avances del caso [página 8 de la resolución].

37. En consecuencia, este Tribunal advierte que, al no existir motivos adicionales que fundamenten una posible vulneración del derecho a ser juzgado por un juez imparcial en contra del recurrente, no se presentan circunstancias excepcionales que impongan apartarse del criterio ya asumido por el Consejo Nacional de la Magistratura, por lo que un reclamo en este punto tan solo pretendería reexaminar la decisión adoptada y debidamente motivada por dicho colegiado.
38. Por lo demás, no se han encontrado razones para concluir que los magistrados que integraron la Sala Penal Especial tuvieran pre concepciones sobre el caso juzgado. Tampoco se puede dejar de destacar que esta decisión fue susceptible de ser cuestionada, como de hecho sucedió, ante un colegiado de mayor jerarquía, el cual estaba compuesto por cinco miembros, frente a tres en la instancia o grado inferior, y que decidieron que la sentencia carecía de elementos que fundamenten un pedido de nulidad. Por ello, aun en el supuesto



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01460-2016-PHC/TC

LIMA

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

de que se hubiese demostrado que el juez cuestionado tuvo, sin mayor margen de dudas, alguna clase de prejuicio o animadversión, situación no acreditada en el presente caso, ello no justificaría, por sí sola, la anulación de la sentencia condenatoria. Por ello, debe desestimarse la demanda en este extremo.

Sobre las supuestas vulneraciones al derecho de defensa, a probar y del principio acusatorio como consecuencia del alegado juzgamiento por crímenes de lesa humanidad

a) Alegatos del demandante

39. El demandante sostiene que la acusación fiscal no comprendía la imputación relacionada con la comisión de delitos contra la humanidad o delitos de lesa humanidad, por lo que, al ser condenado por dichos ilícitos, no pudo presentar alegatos ni medios de prueba idóneos a fin de desvirtuar dicha calificación. Agrega que, para concluir si los referidos delitos constituyen crímenes de lesa humanidad, es necesario que se someta al contradictorio la imputación referente a que existía un ataque generalizado o sistemático contra una población civil conforme al Estatuto de Roma. Esta situación genera, a su juicio, que la calificación de los crímenes hayan generado una "situación jurídica agravada", pues es de público conocimiento que sus solicitudes, ya sea para acceder al indulto humanitario o al arresto domiciliario, fueron denegadas por haber sido condenado por crímenes de lesa humanidad. También sostiene que era jurídicamente inadmisibles que se le impute crímenes y delitos, pues, además, la sentencia emitida por la Corte Suprema de Justicia de Chile, a través de la cual se resuelve el pedido de extradición, no autorizó la entrega por la comisión de crímenes de lesa humanidad.

b) Alegatos del demandado

40. La parte demandada esgrime que la calificación de las matanzas de Barrios Altos y La Cantuta como crímenes de lesa humanidad fue planteada y debatida en el juicio oral contra el demandante. Además, esta se sustenta en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la doctrina del Derecho Penal Internacional, la cual exige que no se desconozcan ni omitan en los fundamentos de las sentencias aquellos crímenes que cumplen con los requisitos de la normatividad supranacional. Finalmente, resalta que la condena impuesta contra el actor fue por los delitos de homicidio calificado, lesiones graves y secuestro agravado, delitos precisamente denunciados por la fiscalía, por lo que los hechos materia de la condena no son distintos de los que fueron objeto de acusación.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01460-2016-PHC/TC

LIMA

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

c) Consideraciones del Tribunal Constitucional

41. El Tribunal Constitucional ha sostenido en reiterada jurisprudencia que el debido proceso tiene la calidad de ser un derecho "*continente*". Dicho con otras palabras, "en su seno alberga un conjunto de subprincipios o derechos que le dan contenido" (Sentencia 03926-2008-PHC, fundamento 7). En este caso, se argumenta que el hecho de calificar a los crímenes de Barrios Altos y La Cantuta como "crímenes de lesa humanidad", ha vulnerado diversas garantías que integran el referido derecho.
42. El demandante sostiene que la acusación fiscal no giró en torno a su presunta responsabilidad penal por la comisión de crímenes de lesa humanidad, sino por el delito de homicidio calificado y otros de naturaleza común, tipificados en el Código Penal, con lo que se vulneran el principio acusatorio y el derecho de defensa.
43. Este Tribunal ha precisado que la vigencia del principio acusatorio imprime al sistema de enjuiciamiento con determinadas características, entre las que se encuentra la prohibición de condenar por hechos distintos de los que figuran en la acusación fiscal (Sentencia 04552-2013-PHC, fundamento 5). En este caso, existen dos motivos por los cuales es posible advertir que el referido principio no ha sido conculcado: (i) que los hechos sobre los que versó tanto la sentencia de extradición como la acusación fiscal fueron los mismos que se consideraron en las sentencias cuestionadas; y (ii) que la pena impuesta fue la que se prevé en el artículo 108 del Código Penal, que regula el tipo penal de homicidio calificado.
44. En relación con el primer punto, del examen del expediente se advierte que la sentencia que condenó al beneficiario por la comisión de delitos de homicidio calificado, lesiones graves y secuestro agravado se sustentó tanto en los hechos expuestos en la resolución emitida por la Corte Suprema de Justicia de la República de Chile como en la acusación fiscal, lo cual demuestra que no se han vulnerado ni el principio acusatorio ni el derecho a la defensa. Tal y como lo expone el propio demandante, el 21 de septiembre de 2007, de conformidad con lo dispuesto en el tratado de extradición entre Chile y Perú, "se concedió la extradición "a efectos que sea juzgado en nuestro país por los delitos de Homicidio Calificado, Lesiones Graves y Secuestro Agravado previstos en los artículos 108, 121 y 152 del Código Penal peruano, correspondiente a los casos identificados como Sótanos SIE, Barrios Altos y La Cantuta". El demandante



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01460-2016-PHC/TC

LIMA

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

sostiene que la Corte Suprema de Chile no autorizó su extradición para ser procesado por crímenes en contra de la humanidad.

45. El Tribunal observa que la Corte Suprema de Chile, al expedir la sentencia de fecha 21 de septiembre de 2007, concedió la extradición del

requerido Alberto Fujimori Fujimori o Kenya Fujimori o Albert Fujimori Fujimori o Ken Inomoto, con doble nacionalidad peruana japonesa, cédula de identidad peruana 10553955, pasaporte PC 20986, solicitada por el Gobierno del Perú, sólo por los capítulos y figuras penales que se señalan:

1°. Por el capítulo denominado "Allanamiento", por el hecho punible descrito en el artículo 361° del Código Penal del Perú, en relación con el artículo 213 del Código Penal chileno, en los términos a que se hace referencia en el considerando décimo noveno;

2°. Por el capítulo denominado "Intercepción Telefónica", únicamente por los hechos punibles descritos en los artículos 162 y 387 del Código Penal peruano, en relación con los artículos 161 - A y 239 del Código Penal de Chile, respectivamente.

El primero, en relación a los hechos delictivos fijados en la consideración trigésima segunda, cometidos a partir del 20 de noviembre de 1995, en adelante, fecha de la modificación introducida al Código Penal por la Ley 19.423. El segundo, de fraude al Fisco, respecto de los hechos descritos en la misma motivación, cometidos a partir del 28 de julio del año 1990;

3°. Por el capítulo denominado "medios de comunicación", únicamente por los hechos punibles contenidos en el artículo 387 del Código Penal peruano, en relación con el artículo 239 del Código Penal de Chile, por los hechos descritos en el considerando cuadragésimo quinto;

4°. Por el capítulo denominado "Quince millones", únicamente por los hechos punibles descritos en los artículos 387 y 428 del Código Penal peruano, en relación con los artículos 239 y 193 N° 4 del Código Penal de Chile, respectivamente, por los hechos descritos en el considerando sexagésimo;

5°. Por el capítulo denominado "Congresistas transfugas", únicamente por los hechos punibles descritos en el artículo 399 (actual 397) del Código Penal peruano, en relación con los artículos 250 inciso segundo y 248 bis del texto punitivo nacional, por los hechos descritos en el considerando sexagésimo séptimo;

6°. Por el capítulo denominado "Sótanos SIE", únicamente por los hechos punibles descritos en el artículo 152 del Código Penal del Perú en relación al artículo 141 del Código Penal chileno, sólo por los secuestros de Gustavo Gorriti y Samuel Dyer Ampudia, de acuerdo a los hechos descritos en el considerando octogésimo;

7°. Por el caso "Barrios Altos" y "La Cantuta", únicamente por los hechos punibles descritos en los artículos 108 y 121 del Código Penal del Perú en relación con los artículos 391 y 397 del Código Penal chileno, respectivamente,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01460-2016-PHC/TC

LIMA

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

de acuerdo a los hechos descritos en el considerando nonagésimo tercero;

46. Por otro lado, el Tribunal también observa, de la revisión de la acusación fiscal, que se imputó al demandante la comisión de los delitos de homicidio calificado, lesiones graves y secuestro agravado mediante la modalidad de “autoría mediata por dominio de la organización” (acusación, pág. 21). Justamente estos fueron los ilícitos penales cuyo pronunciamiento precisamente había sido autorizado para su procesamiento por la Corte Suprema de Justicia de Chile. Esta imputación obedecía a la existencia de un “aparato de poder estructurado jerárquicamente en el que la pérdida de proximidad al hecho se compensa por la medida de dominio organizativo” (acusación, pág. 21). Del mismo modo, la fiscalía sostuvo que el demandante,

luego de trazar y decidir la política de Estado de combatir la subversión usando los métodos de guerra de baja intensidad y eliminación de enemigos, tuvo el dominio de la organización, ya que en esta estructura de poder organizado, su orden -sin necesidad de recurrir a la coacción o inducir a error, por la predisposición de los ejecutores- iba irremediablemente a ser cumplida, sin que sea necesario que el procesado Alberto Fujimori, se reúna con los ejecutantes, o que se desarrolle un acuerdo común.

47. Este Tribunal aprecia que el Ministerio Público, en la acusación fiscal, sustentó la responsabilidad penal en el diseño y materialización de una política de Estado, que tuvo como consecuencia la comisión de los delitos de homicidio calificado, lesiones graves y secuestro agravado. Estas alegaciones pudieron ser refutadas -de hecho, lo fueron- por la defensa técnica del recurrente, a fin de desarrollar los argumentos que respaldaban su inocencia. De este modo, cualquier consideración adicional, como la de no estar de acuerdo con el título de la imputación, el grado de responsabilidad penal o la valoración de las pruebas, no son sino objeciones que corresponden ser dilucidadas en la vía ordinaria.

48. Por otro lado, en lo que respecta al segundo punto, este Tribunal constata que tanto en la acusación como en las sentencias impugnadas se reconoce expresamente que los hechos y la sanción penal impuesta se sustentan en la comisión del delito de homicidio calificado, tipificado en el artículo 108 del Código Penal. Así, en la resolución de la Sala Penal Especial de la Corte Suprema de Justicia de la República, se señala que, en la época que se cometieron los hechos imputados, “estuvo vigente el texto original del artículo 108 del Código Penal que establecía como penalidad conminada para esta clase de delitos pena privativa de libertad no menor de quince años” (pág. 668 de la sentencia). Este órgano también precisó que, al no definirse el extremo máximo



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01460-2016-PHC/TC

LIMA

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

de la sanción penal, era aplicable, por ser más favorable al demandante (ultractividad benigna de la ley), lo dispuesto en el artículo 29 del Código Penal, por lo que debía entenderse que era veinticinco años. De hecho, la Primera Sala Penal Transitoria, que actuó como segunda instancia o grado confirmó este criterio al indicar que

la pena fijada al encausado Alberto Fujimori Fujimori o Kenya Fujimori de 25 años de privativa de la libertad, ha sido determinada bajo los parámetros previstos en nuestra norma penal, en su extremo máximo previsto en dicho subtipo penal agravado al momento de los hechos y no en aplicación del artículo 77 del [Estatuto de la Corte Penal Internacional] que castiga el mismo delito de asesinato con las penas de reclusión por un máximo de 30 años y con reclusión a perpetuidad (Sentencia de la Sala Transitoria, pág. 111).

49. De lo expuesto, se corrobora que la pena que se impuso al recurrente fue por la comisión del delito de homicidio calificado, el cual, al momento de los hechos, se encontraba sancionado con un extremo mínimo de quince años y uno máximo de veinticinco, y no en base a lo dispuesto en el artículo 77 del Estatuto de la Corte Penal Internacional, el cual sanciona el asesinato con una reclusión no mayor de treinta años, o la reclusión a perpetuidad cuando lo justifique la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado. Lo expuesto, entonces, demuestra que no se ha vulnerado el principio acusatorio.

50. Como bien puede apreciarse, la mención, tanto en la parte considerativa como en la resolutive de la sentencia a "crímenes de lesa humanidad". Tiene, tal y como resalta el pronunciamiento de segundo grado, un carácter declarativo, el cual, a lo más, proyecta ciertas características a otorgársele al tratamiento del delito imputado.

51. Lo anterior también comprueba que, contrariamente a lo sostenido por el demandante, no se han vulnerado los derechos de defensa y a la prueba. Al respecto, este Tribunal ha sostenido que el contenido constitucionalmente protegido del derecho de defensa queda afectado cuando, en el seno de un proceso judicial, "cualquiera de las partes resulta impedida, por concretos actos de los órganos judiciales, de ejercer los medios necesarios, suficientes y eficaces para defender sus derechos e intereses legítimos" (Sentencia 4275-2013-PHC, fundamento 8).

52. El derecho de defensa se encuentra íntimamente vinculado con la prerrogativa de presentar medios de prueba, pues este último permite que el acusado pueda construir su argumentación a fin de desvirtuar los cargos que se le imputan. En



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01460-2016-PHC/TC

LIMA

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

este caso, como antes se ha dicho, la condena fue impuesta de conformidad con los cargos formulados por el Ministerio Público. Esto no hace sino demostrar que tuvo la oportunidad de presentar los argumentos y medios de prueba que estimaba pertinentes para ejercer su derecho a la defensa.

53. Por otro lado, el demandante arguye que la calificación de los delitos como de “lesa humanidad” le ha impedido defenderse y presentar pruebas en el proceso penal. De la revisión de las sentencias impugnadas, el Tribunal Constitucional aprecia que las calificaciones efectuadas por los órganos jurisdiccionales no han impedido que se puedan presentar todos los argumentos y pruebas que estimara pertinentes. No estamos, pues, como aquí mismo ya se ha anotado, de un elemento constitutivo para la determinación de la responsabilidad penal del recurrente, la cual se sustentó en las diversas pruebas presentadas por el Ministerio Público y que fueron actuadas y sometidas a la garantía del contradictorio en el marco del juicio penal seguido en su contra. Así, pues, el Tribunal considera que la calificación declarativa de “lesa humanidad” a los delitos atribuidos a Alberto Fujimori Fujimori no fue determinante para que el demandante, tal como alega, no hubiese podido ejercer su derecho a la defensa.

54. En efecto, la determinación de la responsabilidad penal del recurrente se sustentó en los diversos alegatos y medios de prueba que, en su momento, fueron presentados por el Ministerio Público. De este modo, de la propia acusación fiscal se deduce que la responsabilidad penal debía evaluarse tomando en cuenta que se encontraba

en la cumbre de la organización [...] tenía el control del aparato, por consiguiente, solo él tenía la capacidad de decidir la ejecución o la no ejecución del hecho, decisión fundamental que se transmitía a través de la cadena de mando [...] (página 31 de la acusación fiscal).

55. Estas imputaciones se sustentaban en el hecho de que el expresidente “dispuso el reconocimiento a algunos oficiales y técnicos de las Fuerzas Armadas por los eficientes servicios en materia de seguridad nacional, incluyendo entre ellos a algunos de los miembros [del grupo Colina]”, lo cual “garantizaba total impunidad al ilícito” (página 5 de la acusación fiscal). Fue, entonces, la situación especial de mando la que sustentó la responsabilidad penal del recurrente.

56. En tal tenor, este Tribunal estima que la declaración de los delitos por los cuales se condenó a Alberto Fujimori Fujimori como crímenes de “lesa humanidad” no fue una *razón determinante* para comprobar su participación en los hechos



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01460-2016-PHC/TC

LIMA

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

delictivos que se le imputaban. Como ha quedado demostrado en las sentencias impugnadas, las sanciones se impusieron en estricta aplicación de las disposiciones contenidas en el Código Penal, en especial de lo regulado en el artículo 108 del referido cuerpo normativo y dentro de los parámetros habilitados por el procedimiento de extradición precedente (como es, por ejemplo, el de doble imputación). Como se afirma en el punto 1.2.2 del Capítulo IV de la Parte Segunda de la sentencia de la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema, que aclara e ilustra la sentencia condenatoria de primera instancia, la referencia a los delitos de lesa humanidad tiene carácter declarativo.

57. Después de todo, estas calificaciones, que son provenientes del Derecho Penal Internacional y del derecho internacional de los derechos humanos (ver, por ejemplo: Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, artículo 7; y, del mismo modo, la sentencia Almonacid Arellano y otros vs. Chile, de 26 de septiembre de 2006), no sustentan el establecimiento de la responsabilidad penal o la aplicación de una sanción distinta a las reconocidas en la normatividad interna. Han sido, sobre todo, remisiones a las obligaciones internacionales asumidas por el Estado peruano y que han sido establecidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, antes que un factor determinante de la condena. Un criterio similar ha sido asumido por este Tribunal al momento de evaluar si es que el Estado peruano había cumplido o no con los deberes internacionales que dimanar de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Sentencia 04587-2004-PA/TC, fundamento 78, y 00679-2005-PA, fundamento 53).

58. De ahí que las afirmaciones de la Sala Penal Especial y de la Sala Penal Transitoria se relacionen más con los deberes internacionales asumidos por el Estado peruano antes que con una calificación que ostente relevancia para la imputación de delitos a nivel interno.

59. En consecuencia, no se ha acreditado la vulneración del derecho de defensa, del derecho a probar ni del principio acusatorio.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú,

HA RESUELTO

1. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda en el extremo que concierne a la separación del magistrado César San Martín Castro por la supuesta infracción del



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01460-2016-PHC/TC

LIMA

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

principio de imparcialidad.

2. Declarar **INFUNDADA** la demanda en lo demás que contiene.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES
LEDESMA NARVÁEZ
URVIOLA HANI
BLUME FORTINI
RAMOS NÚÑEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

[Handwritten signatures and marks over the list of judges]

Lo que certifico:

[Handwritten signature of Janet Otárola Santillana]
JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01460-2016-PHC/TC

LIMA

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Coincido en el sentido de lo resuelto por la mayoría de mis colegas al respecto, pero además quiero acompañar algunas precisiones adicionales:

1. El demandante del presente hábeas corpus alega que fue extraditado para ser juzgado en el Perú por tres delitos; pero que sin embargo, de acuerdo a una mención hecha en el parte resolutive de su sentencia condenatoria (y en varias de la parte considerativa), realmente habría sido condenado en base a otra razón: la comisión de crímenes de lesa humanidad. Frente a ello, corresponde entonces analizar qué se entiende por crímenes de lesa humanidad y cuál es el carácter que tiene la referencia a esos crímenes en el fallo sometido a nuestro análisis.
2. En primer lugar el concepto de “crímenes de lesa humanidad”, mencionado por el Ministerio Público y la parte civil en diferentes incidencias del proceso, no tienen una tipificación como figura delictiva. Implica en nuestro país una calificación hecha a ciertos delitos, por considerarlos violaciones graves generadas en el ejercicio abusivo del poder estatal, y que además, configuran el incumplimiento de obligaciones internacionales. Ahora bien, conviene aclarar que, aun cuando estemos en una dinámica de “convencionalización del Derecho” (en la cual se busca configurar un Derecho común inspirado en lo señalado por los tratados vigentes, su jurisprudencia vinculante y aquellas pautas que ya se nos imponen como normas de *Ius cogens*), ello no implica más que considerar que ciertos delitos, si están previstos como crímenes de lesa humanidad, tienen una serie de rasgos que deben ser tomados en cuenta (imprescriptibilidad por ejemplo).
3. Dicho con otras palabras, en el Perú los denominados crímenes de lesa humanidad no están tipificados como delitos. Lo que existe es que, a propósito de considerar a ciertos delitos comunes como conductas calificables de crímenes de lesa humanidad, se predica de ellos determinadas cualidades adicionales. En este sentido, no se quiebra la doble imputación necesaria para habilitar una extradición, pues el hoy demandante de hábeas corpus ha sido condenado solo por los tres delitos por los cuales se concedió su extradición.
4. Resulta entonces importante precisar que un juez(a), mediante su labor jurisdiccional, no se encuentra habilitado para configurar delitos. Esa es una tarea que corresponde al legislador(a). Ahora bien, lo que si puede hacer un juez(a), en una dinámica de convencionalización del Derecho, es declarar que



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01460-2016-PHC/TC

LIMA

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

ciertos delitos comunes, al ser además crímenes de lesa humanidad, merecen y tienen determinadas cualificaciones adicionales.

5. Este tipo de afirmaciones, sin importar si éstas fueron consignadas en la parte considerativa o parte resolutoria de una sentencia, tienen únicamente un carácter declarativo. Dicho con otras palabras, en opinión de quienes hacen esa referencia, los condenados(as) por los delitos declarados como de lesa humanidad deberían seguir su condena en base a condiciones que les corresponde por tratarse de tales, y cuyo cumplimiento, por cierto, no son de competencia de esos jueces. Dicha declaración, para mayores señas, no constituye una imputación penal, y por ende, por medio de esta no se deduce la responsabilidad penal del imputado, ni su relación o nivel de participación en los hechos investigados, ni determina el quantum de la pena a imponer, etc. Su establecimiento acarrea consecuencias más bien sobre las condiciones y los beneficios a invocar, entre las más conocidas.
6. No compete a este Tribunal Constitucional, en el presente proceso, evaluar si la judicatura ordinaria debe cumplir esta declaración de y cómo debe cumplirse. Lo que corresponde a este Tribunal, como se afirma también en el voto de la mayoría, es señalar que es infundado el extremo en el cual se alegaba el quiebre de la doble imputación por una mención a crímenes de lesa humanidad.
7. A ello solo convendría añadir que, si alguna autoridad actúa de una manera que no se condice con aquellas cualidades que se derivan de declarar a un delito común como crimen de lesa humanidad, actuación que podría darse en el plano de lo fáctico, una lógica consecuencia de encontrarnos dentro de un Estado Constitucional es que dicha actuación no se encontraría exenta de un eventual control, por lo menos en sede jurisdiccional, y en base a criterios ya reconocidos incluso por este mismo Tribunal Constitucional.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Alay Espinosa Saldaña

Lo que certifico:

Janet Otárola Santillana
.....
JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaría Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. 01460-2016-PHC

LIMA

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

Discrepo con lo resuelto por la sentencia en mayoría por las siguientes razones:

El expresidente de la República Alberto Fujimori interpone demanda de *habeas corpus* por violación al debido proceso, solicitando que se declare nula la sentencia de fecha 7 de abril de 2009, emitida por la Sala Penal Especial de la Corte Suprema.

Dicha sentencia lo condenó a pena privativa de la libertad de 25 años, por considerarlo autor mediato de los delitos de homicidio calificado y lesiones graves —a los que calificó como crímenes contra la humanidad—, y de secuestro agravado.

Fujimori solicita, además, que se declare nula la sentencia de vista de la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema que confirmó la anterior, y que se ordene nuevo juicio oral y su inmediata libertad.

Fujimori no solicita al Tribunal Constitucional que se le absuelva de los delitos que se le imputan, sino solo que el Poder Judicial le juzgue nuevamente, respetando el debido proceso.

No es materia de este proceso, por tanto, evaluar el fondo de —si estuvo bien o mal fundamentada— la sentencia que condenó a Fujimori sino solo la forma en que —el proceso a través del cual— ella fue elaborada.

En esencia, Fujimori fundamenta su demanda en dos alegaciones:

- Fue juzgado por delitos distintos a los autorizados por su extradición de Chile y a los que fueron objeto de acusación fiscal.
- Fue juzgado por jueces parcializados.

Analizaré y evaluaré cada una de ellas por separado.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. 01460-2016-PHC

LIMA

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

I. La extradición y la condena

1. Alberto Fujimori fue extraditado de Chile a Perú el 22 de setiembre de 2007. Al país sureño llegó proveniente de Japón el 5 de noviembre de 2005. Su destino final era el Perú, donde pretendía participar en las elecciones generales de 2006.
2. Poco después de su llegada a Chile, sin embargo, fue detenido por la policía, debido a una orden de captura de Interpol. El gobierno peruano interpuso una solicitud de extradición, que fue ampliada y modificada varias veces.
3. Esta solicitud imputó a Fujimori responsabilidad por trece delitos comunes, no de lesa humanidad, ya que ninguno se subsumía en los tipos recogidos por el Título XIV-A, Delitos contra la Humanidad, del Libro II del Código Penal.
4. Por demás, este Título fue incluido en el Código recién en 1998 —seis años después de la comisión de los delitos que fueron objeto de pronunciamiento en la sentencia que el presente *habeas corpus* cuestiona. Por tanto, no aplicaba al caso.
5. El juez supremo chileno Orlando Álvarez tramitó la extradición en primera instancia, y resolvió no concederla. Afirmó categóricamente que no existían pruebas de la responsabilidad de Fujimori en los delitos que se le imputaban.
6. No obstante, una sala de la Corte Suprema de Chile valoró distinto lo actuado y consideró que sí existían indicios de prueba suficientes —por lo menos, para siete de las trece imputaciones. Así, concedió la extradición por tales imputaciones.
7. Todas estas eran, repito, por delitos comunes, incluyendo la referida a su responsabilidad en los crímenes de Barrios Altos y La Cantuta. La sección pertinente de la resolución de extradición concluye así:

Atendido lo expuesto en las reflexiones precedentes, se acogerá el pedido de extradición instaurado por el Estado peruano, por las circunstancias referidas en el presente cuaderno nominado "Barrios Altos – La Cantuta", por los delitos de homicidio calificado y lesiones, concordándose así con el parecer de la señora Fiscal Judicial.

8. Debido a que la solicitud de extradición no calificó o no pudo calificar tales delitos como de lesa humanidad, dicha resolución tampoco analizó o pudo analizar —y menos afirmarlo— si los referidos crímenes fueron de lesa humanidad.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. 01460-2016-PHC

LIMA

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

9. La acusación fiscal fue reformulada, cambiando la imputación de coautoría por la de autoría mediata, pero tampoco alegó que Fujimori hubiera cometido delitos de lesa humanidad.
10. A pesar de ello, la sentencia del 7 de abril de 2009 condenó a Fujimori por ser autor mediato de delitos de lesa humanidad. En su parte resolutive o fallo, dice lo siguiente:

Los mencionados delitos de homicidio calificado y lesiones graves constituyen crímenes contra la Humanidad según el Derecho Internacional Penal.

11. Evidentemente, Fujimori fue condenado por delitos de lesa humanidad, ya que el fallo de una sentencia no puede incluir una “calificación” ajena a la condena y que no produzca consecuencias jurídicas.
12. De hecho, desde el 2011, el fiscal de la Nación, José Peláez, afirmó, repetidas veces, que el indulto a Fujimori era un imposible jurídico, ya que había sido condenado por delitos de lesa humanidad.
13. Más importante todavía, en 2013 el presidente de la República, Ollanta Humala, denegó la solicitud de indulto humanitario formulada por Fujimori, argumentando que había sido condenado por delitos de lesa humanidad.
14. No puede ser que, para denegarle el indulto humanitario, se afirme que Fujimori fue condenado por lesa humanidad; y, para resolver el presente *habeas corpus*, se pretenda negarlo.
15. Aun si se asume que la Sala Penal Especial de la Corte Suprema no quiso utilizar una escopeta de dos cañones, sino que obró de buena fe, igual debe asumir la responsabilidad que le corresponde por la sentencia sibilina.
16. Como lo demuestra una búsqueda en Google, no solo Peláez y Humala, sino prácticamente todo el mundo —académicos, medios de comunicación, etc.—, entendieron que a Fujimori lo condenaron a 25 años de prisión por delitos de lesa humanidad.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. 01460-2016-PHC
LIMA
ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

17. En honor a la claridad, consistencia, integridad y seriedad que requiere la afirmación del orden constitucional, debe reconocerse que Fujimori fue condenado por delitos de lesa humanidad.
18. Ahora bien, al condenarse a Fujimori por delitos distintos de los que autorizó su extradición de Chile, se violó el orden constitucional. El artículo VIII del Tratado de Extradición entre Chile y el Perú de 1932, entonces y aún vigente, dice:

La extradición acordada por uno de los Gobiernos al otro, no autoriza el enjuiciamiento y castigo del extraído por delito distinto del que sirvió de fundamento a la demanda respectiva (...).

19. Dicho Tratado forma parte del derecho nacional, desde que el artículo 55 de la Constitución Política del Perú afirma:

Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional.

20. Esta vulneración del debido proceso puede ser objeto de reclamo por Fujimori y no solo por Chile, ya que su libertad individual fue afectada por ella, y el numeral 1 del artículo 200 de la Constitución dice que el *habeas corpus* procede:

ante el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza la libertad individual o los derechos constitucionales conexos.

21. Además, vulneró el orden constitucional la inconsistencia entre la acusación fiscal, que no incluyó imputación a Fujimori por delitos de lesa humanidad, y la sentencia, que sí lo condenó por ellos.
22. Esto también contravino el principio acusatorio y afectó el derecho de defensa de Fujimori, que no pudo contradecir debidamente los argumentos con los que fue sustentada la condena.

II. Jueces parcializados

23. Alberto Fujimori alega que los jueces que lo juzgaron, liderados por César San Martín, no actuaron con la debida imparcialidad. Afirma que el encono que este le tenía se originaba en su destitución como juez en 1992.



24. Fujimori dice que habría recusado a San Martín si hubiese sabido de ese encono y conocido los correos electrónicos que intercambió en 2008 con estudiantes de posgrado y profesores de la Universidad de Alicante, España.
25. Según Fujimori, dichos correos —revelados después de la sentencia— demuestran que esta se construyó partiendo de la presunción de su culpabilidad y se recurrió a la teoría de la autoría mediata para relevarse de la carga de la prueba.
26. Por cierto, los peritajes policiales practicados a los correos no indican que se cambiara una sola palabra de ellos, sino solamente que obran en fotocopias mal impresas, con anotaciones hechas a mano. El peritaje ampliatorio concluye lo siguiente:

[...] para emitir un pronunciamiento categórico es necesario obtener el documento original.

27. En el procedimiento que afrontó ante el Consejo Nacional de la Magistratura (CNM) a raíz de estos correos, San Martín reconoció su existencia, pero alegó que habían sido adulterados. Sin embargo, no presentó los originales digitales o impresos.
28. El CNM no hizo cuestión de estado, argumentando que los peritajes ya habían descartado la validez de los correos. El considerando 9 de la resolución 130-2016-CNM, de segunda instancia, dice:

[...] los correos electrónicos —que son la base de la denuncia— no son considerados como medios probatorios idóneos, conforme a lo expuesto en la pericia que se realizó [...]

29. Empero, “la pericia que se realizó” en ningún momento descartó tal validez, sino solo afirmó que “para emitir un pronunciamiento categórico es necesario obtener el original”, para cotejarlo con las fotocopias mal impresas y anotadas a mano.
30. El CNM tampoco consideró que en el expediente obra el parte policial 076-2014-DIRINCRI-PNP/DIVINDAT-DIE.E2, emitido a raíz de la denuncia penal formulada por San Martín al difundirse los correos. Este dice:

[...] no se cuenta con los mensajes de correos electrónicos originales que se encontraban en la cuenta de correo electrónico csanmar@pucp.edu.pe del agraviado, quien



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. 01460-2016-PHC
LIMA
ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

ha eliminado esta cuenta, originales que son necesarios para todo estudio grafotécnico y determinar si su contenido ha sido adulterado. [*itálicas agregadas*]

31. Desde que San Martín reconoció la existencia de los correos, alegando solo que habían sido alterados, a él le correspondía acreditar lo alterado. No solo no lo hizo, sino que, según este parte, imposibilitó que cualquier otro lo hiciera.
32. La apreciación conjunta de estas actuaciones y omisiones procesales —para no hablar del interés público evidente y la necesidad de aproximarse a la verdad— justifica evaluar el contenido de los correos desde una perspectiva constitucional.
33. El correo del 11 de marzo de 2008 —catorce meses antes de la emisión de la sentencia—, que San Martín remitió a Gonzalo del Río Labarthe, dice:

Mis dudas son respecto del título de imputación y las posiciones dogmáticas respecto de la autoría mediata y la coautoría. Como entender ambas teorías, sobre todo en la que considero más acertada, de la autoría mediata —me releva de mayores rigores de prueba—, de cara a lo que significan los medios de prueba que anexa la fiscalía y si en verdad estamos en una línea correcta de juzgamiento. Te pido por favor esto con urgencia pues de lo contrario se puede joder el tema.

34. Este último respondió:

En relación con esta última forma de autoría mediata, el seminario estima que se debe asumir la tesis de Roxin que centra el dominio no sobre la persona interpuesta que ejecuta el delito, sino sobre el aparato de poder dentro del cual está integrado y cohesionado el ejecutor. Esta teoría ha recibido muchas críticas, pero a los efectos de lo que se pretende en el caso de AF es la más útil.

35. Así, San Martín solamente buscó cómo sustentar una decisión condenatoria. Esto atentó contra el principio constitucional de presunción de inocencia, contenido en el artículo 2, inciso 24, literal e, de la Constitución, que dice:

Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad.

36. Esta norma requiere que el juez parta de la hipótesis de inocencia del acusado, la que debe contrastar con las pruebas que presenta la fiscalía, para ver si es falseada. San Martín procedió al revés.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. 01460-2016-PHC

LIMA

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

37. Los correos revelan que San Martín intervino incluso en la reformulación de la acusación fiscal. Ante la ausencia de pruebas, logró cambiar el título de la imputación de coautoría a autoría mediata.

38. El correo que Juan Carlos Sandoval dirige a San Martín dice:

La idea es sacarnos de encima la necesidad de la prueba de las órdenes que bien se articularon en su momento cuando la Fiscalía cambió su título de imputación. Se cambió oportunamente el título de imputación, puesto que se pretendía llevar adelante la imputación por coautoría, estaba muerto el caso. Bien jugado con mi gente de la defensoría y con los amigos que alertaron a la Fiscalía pues de lo contrario nos íbamos al traste.

39. El 16 de mayo de 2008, San Martín respondió:

Negro hasta que por fin respondes.

Ya cuñao. Estoy a la espera de tus comentarios "in extensos". Y con lo que más o menos hayan dicho también el resto del seminario. Es importante eso a fin de no caminar en vano y hacer las cosas de modo correcto.

40. La materialización de las ideas contenidas en los correos demuestra que San Martín no solo presidió la Sala que condenó a Fujimori, sino que lideró la elaboración de la sentencia, a pesar de no ser formalmente el ponente.

41. Facilitó tal liderazgo el hecho de que San Martín fuera uno de los pocos jueces titulares que intervinieron en el juicio. De los ocho jueces que juzgaron a Fujimori, cinco eran provisionales. Así, carecían de garantía de continuidad en el cargo.

42. La participación de tantos jueces provisionales se justificó con el argumento de que no había jueces penales titulares disponibles en la Corte Suprema. Prevaleció el criterio de la especialidad sobre el de la jerarquía de los jueces.

43. No obstante, el carácter técnico de la administración de justicia no puede ir tan lejos. A falta de jueces penales, pudieron intervenir jueces constitucionales o civiles, pero siempre titulares. Entonces, la Corte Suprema tenía 18 jueces titulares.

44. En el enjuiciamiento de un expresidente de la República, la Corte Suprema debía brindar las máximas garantías de imparcialidad. Solo podía hacerlo encargándolo a jueces titulares, inamovibles en el cargo.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. 01460-2016-PHC

LIMA

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

III. Debido proceso

45. El juicio a Alberto Fujimori no respetó las garantías del debido proceso. Este Tribunal Constitucional no debiera consentirlo. En un Estado constitucional de derecho, todos —incluso los políticos controvertidos— tienen derecho a ello.

IV. Conclusión

Por tanto, considero que debe declararse FUNDADA la demanda y, en consecuencia, NULA la sentencia de fecha 7 de abril de 2009, emitida por la Sala Penal Especial de la Corte Suprema, así como la sentencia de vista de la Primera Sala Penal Transitoria que confirmó la anterior, ordenándose la realización de un nuevo juicio oral al expresidente de la República Alberto Fujimori, que cumpla con el debido proceso.

S.

SARDÓN DE TABOADA

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL