

Dr. Javier A. Aguirre Ch.

Agente Titular para el caso CDH N° 12.138 - De La Cruz Flores ante la Corte Interamericana de DD.HH
DESIGNADO POR RESOLUCIÓN SUPREMA N° 153-2004-RE. DE FECHA 02.06.04 Y PUBLICADO EL 04.06.04.

Caso: CDH N° 12.138 (DE LA CRUZ FLORES contra El Estado Peruano).
Secretario: PABLO SAAVEDRA ALESSANDRI

Sumilla: Presenta por escrito, el texto de informe oral (alegato) y solicita que la Corte tome en cuenta lo siguiente:

1.- Hay algunos hechos demandados que el Estado peruano no defenderá en el presente caso por dos razones fundamentales: a) El Estado Peruano reconoce que en el pasado existieron algunos excesos en la tramitación de los procesos penales por Terrorismo y Traición a la Patria y b) los mismos han sido superados en la actualidad.

2.- No se ha vulnerado el derecho a la libertad de la peticionaria por las razones siguientes:

a).- De acuerdo con el artículo 137° del Código Procesal Penal del Perú en ningún momento existió exceso de detención en el proceso penal que se le siguió a la peticionaria.

b).- Después de la nulidad del proceso penal de la peticionaria, el sustento de su detención se encontraba en la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (caso Castillo Petruzzi), la Sentencia del Tribunal Constitucional Peruano y el artículo 4° del Decreto Legislativo N° 926.

c).- En el nuevo proceso penal, luego de la VALORACIÓN de las pruebas actuadas en el mismo (confrontaciones, declaraciones testimoniales), mediante resolución del 08.JUL.04 el juzgado ha concedido la libertad a la peticionaria. por lo tanto, solicitamos se declare que carece de objeto pronunciarse sobre la libertad de la peticionaria. por cuanto esta ha sido decretada en el nuevo proceso penal que se le sigue

3.- Tal como lo ha expresado el perito Carlos Rivera, "no existe tipificación del acto médico como acto de Colaboración", por lo tanto no hay una criminalización del acto médico.

4.- Así mismo, el elemento de la "finalidad del autor" ausente en el artículo 2° del Decreto Ley N° 25475 ha sido resuelto por los criterios interpretativos establecidos en la sentencia del Tribunal Constitucional del 03.ENE.03. los mismos que son de carácter obligatorio para los Jueces y Tribunales del Perú. de acuerdo a la Ley.

5.- Por último, el artículo 4° del Decreto Ley N° 25475, por el cual fue procesada la peticionaria no tiene las mismas características que el artículo 2° de la misma Ley; esto incluso fue sustentado por el perito Rivera cuando expresó que "respecto del artículo 2° del Decreto Ley N° 25475, el artículo 4° contiene verbos más concretos".

SEÑOR PRESIDENTE DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.

Javier A. Aguirre Ch., Agente Titular del Estado Peruano para el caso CDH 12.138 (De La Cruz Flores contra el Estado Peruano), a Ud., atentamente digo:

Dr. JAVIER A. AGUIRRE CH.



Javier Aguirre Ch.
JAVIER AGUIRRE CHUMBIQUE
ABOGADO
CALLE CALLE 1221A

Con el presente escrito cumplimos con presentar nuestro alegato por escrito, el mismo que fue expuesto en la audiencia pública llevada a cabo el 02 y 03.JUL.04 y; de conformidad con el artículo 7º y 9º de la Convención Americana de Derechos Humanos se declare que el Estado Peruano en el presente caso no ha vulnerado el derecho a la libertad de la peticionaria ni el principio de legalidad; así mismo que se declare que de conformidad con la legislación penal peruana no se criminalizó en ningún momento el Acto Médico; y que desde la sentencia del Tribunal Constitucional del 03.ENE.03 y los Decretos Legislativos emitidos entre enero y febrero del mismo año se ha reparado a la peticionaria al haberle instaurado un nuevo proceso penal donde se encuentra garantizada la observancia de los derechos, libertades y garantías del debido proceso legal establecidas en la Convención Americana de Derechos Humanos; por último, solicitamos se declare que carece de objeto pronunciarse sobre la libertad de la peticionaria por cuanto esta ha sido resuelta actualmente por el Estado Peruano en el nuevo proceso penal que se le sigue a la peticionaria.

Nuestro pedido se fundamenta en los argumentos siguientes¹:

1. LA DEMANDA DE LA COMISIÓN Y LOS SUPUESTOS DERECHOS HUMANOS VULNERADOS.

177
AGUIRRE CH. JAVIER A.
ABOGADO
CALL N° 12210

En la página dos (2) de la demanda se expresa el objeto de la misma:

El objeto primordial de la presente demanda es que la Honorable Corte determine la responsabilidad internacional del Estado Peruano por las violaciones cometidas en el proceso al que la señora María Teresa De La Cruz Flores fue sometida y que determine que los nuevos cambios legislativos y jurisprudenciales en el Perú, son insuficientes para reparar en forma adecuada en este caso.

(el subrayado es nuestro).

1.2. Como se puede apreciar, la demanda tiene por objeto el análisis de dos campos bien definidos:

1.2.1. El análisis de los derechos y garantías en el proceso penal seguido contra la peticionaria y,

¹ CUESTIÓN PREVIA.- Antes de proceder a sustentar la posición del Estado Peruano en este caso particular, queremos pedir la disculpas del caso, por los términos mal expresados por la Delegación Peruana ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el sentido que "Finalmente debe señalarse que en cumplimiento del ordenamiento jurídico nacional la peticionaria tendrá derecho a un procedimiento justo, imparcial y rápido en la que debe mostrar la inocencia alegada" (página 30, párrafo 9º de la demanda de la Comisión). Por esta frase, que lamentamos desde todo punto de vista, reiteramos nuestras disculpas, y en tal sentido, solicitamos no se tomen en cuenta. Además, debe tenerse presente que el Sistema Legal Penal Peruano, esta estructurado de tal forma que es el Ministerio Público el que debe acreditar la responsabilidad del imputado.

1.2.2. Los cambios legislativos y jurisprudenciales, principalmente los ocurridos a comienzos del año 2003:

1.2.2.1. Sentencia del Tribunal Constitucional del 03.ENE.03 y,

1.2.2.2. Decretos Legislativos emitidos entre enero y febrero del 2003.

1.3. Al respecto, la Comisión considera que en el proceso penal seguido contra la peticionaria, el Estado Peruano vulneró los Derechos Humanos siguientes:

1.3.1. Derecho a la Libertad Personal (artículo 7º de la Convención).

1.3.2. Derecho a las Garantías Judiciales (artículo 8 de la Convención).

1.3.2.1. Juez competente, independiente e imparcial.

1.3.2.2. Presunción de inocencia.

1.3.2.3. Derecho a interrogar testigos.

1.3.2.4. Derecho a un proceso público.

1.3.2.5. Motivación de la sentencia y penalización del acto médico.

1.3.3. Principio de Legalidad y de Retroactividad (artículo 9º de la Convención).

1.3.4. Derecho a la Igualdad ante la Ley (artículo 24º de la Convención).

1.3.5. Obligación de Respetar los Derechos Humanos (artículo 1.1 de la Convención).

1.3.6. Deber de Adoptar disposiciones de Derecho Interno acordes con los Derechos Humanos (artículo 2º de la Convención).

2. **SOBRE LOS TEMAS O HECHOS DE LA DEMANDA QUE EL ESTADO PERUANO NO DEFENDERÁ O CONSIDERA NO HAN SIDO VULNERADOS, O EN TODO CASO, HAN SIDO REPARADOS CON LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL 03.ENE.03 Y LOS DECRETOS LEGISLATIVOS EMITIDOS ENTRE ENERO Y FEBRERO DEL MISMO AÑO.**

2.1. **Hechos que no defenderemos.**- Como lo hemos manifestado en nuestra exposición oral los días 02 y 03.JUL.04 (audiencia pública) ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante LA CORTE), el Estado Peruano en el presente caso, y mediante este alegato, no presentará ningún argumento de defensa respecto de algunos hechos denunciados por la Comisión; por dos razones fundamentales:

2.1.1. El primero.- El Estado Peruano reconoce que en el pasado (1992-2000) existieron algunos excesos en la tramitación de los procesos penales por el delito de terrorismo

Dr. JAVIER A. AGUIRRE CH.

y sus distintas modalidades; los mismos se manifestaron en la vulneración del derecho a un juez competente, imparcial e independiente; el derecho a la publicidad de los procesos penales; el derecho de interrogar a los testigos; entre otros derechos.

2.1.2. El segundo.- Si bien el Estado Peruano reconoce que existieron algunos excesos como los mencionados en el párrafo precedente, sin embargo, también expresa que —a raíz de algunas sentencias emitidas por esta Corte por ejemplo, Caso Castillo Petrucci, Loayza Tamayo, etc., la sentencia del Tribunal Constitucional Peruano del 03.ENE.03 y los Decretos Legislativos emitidos entre enero y febrero del mismo año—; **TODAS LAS POSIBLES VULNERACIONES QUE PUDIERON EXISTIR A NIVEL NORMATIVO RESPECTO DEL PROCESO PENAL Y EL SISTEMA PENITENCIARIO, HAN SIDO DEROGADAS**; de existir algún error o supuesta vulneración en algún derecho procesal penal y/o penitenciario, ello sólo podría ser imputado en este momento al Estado Peruano, por la falta de recursos humanos y/o materiales, que hacen, en algunos casos, muy difícil que las normas procesales y penitenciarias existentes en este momento en materia de terrorismo, se plasmen en la realidad en un 100%.

2.1.3. Esas son las dos razones por las cuáles el Estado Peruano no presentará algún argumento de defensa, respecto de algunos hechos demandados y mencionados en los párrafos precedentes.

2.2. **Derechos que el Estado Peruano no ha vulnerado.**- No obstante lo expuesto, el Estado Peruano considera que no se han vulnerado, en el presente caso, los derechos siguientes:

2.2.1. Derecho a la Libertad Personal (Art. 7º de la Convención Americana de Derechos Humanos).

2.2.2. La penalización del acto médico.

2.2.3. El principio de legalidad y retroactividad (Art. 9º de la Convención Americana de Derechos Humanos).

2.3. **Respeto de los Derechos Humanos por el Estado Peruano.**- Así mismo, el Estado Peruano, a raíz de la emisión de diversas sentencias por esta Corte (Castillo Petrucci,

Loayza Tamayo, y otros); la Sentencia del Tribunal Constitucional del 03.ENE.03 y los Decretos Legislativos emitidos entre enero y febrero del mismo año, garantiza en la actualidad, un respeto irrestricto e incondicional de los derechos del debido proceso legal y libertades, consagradas en la Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante la Convención); por lo tanto, no existe vulneración de la Obligación de Respetar los Derechos Humanos (Art. 1.1 de la Convención) y tampoco existe vulneración de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno Acordes con los Derechos Humanos (Art. 2º de la Convención).

3. DERECHOS QUE EL ESTADO PERUANO NO HA VULNERADO.

3.1. La supuesta vulneración del derecho a la Libertad (artículo 7º de la Convención).

3.1.1. En el PETITORIO de la demanda, pág. 51, numeral 195, la Comisión expresa lo siguiente:

A handwritten signature in black ink is written over a rectangular stamp. The stamp contains some illegible text and a circular emblem.

192. Con fundamento en los argumentos de hecho y de derecho anteriormente expuestos la Comisión Interamericana de Derechos Humanos solicita a la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos que concluya y declare que:

(...)

195. El Estado peruano es responsable de la violación del derecho a la libertad personal contemplado en el artículo 7º de la convención Americana. en perjuicio de la señora María Teresa De La Cruz Flores, **por haber ordenado su detención preventiva en un lapso de 2 años, 2 meses y 11 días hasta el momento en que se produjo la sentencia definitiva de la Corte Suprema de Justicia de 8 de junio de 1998** que la condenó a veinte años de prisión y al prever luego la nulidad de este proceso y de la sentencia. **un nuevo juicio en el cual deberá continuar privada de su libertad hasta que se produzca una nueva sentencia.** sin reconocer el tiempo que lleva detenida desde el 27 de marzo de 1996 para efectos de la libertad provisional a que tiene derecho.

(el subrayado es nuestro).

3.1.2. Sobre el exceso del plazo de detención.

3.1.2.1. Tal como se puede apreciar, para la Comisión, el Estado Peruano vulneró el derecho a la Libertad de la peticionaria por haber durado su prisión preventiva 2 años, 2 meses y 11 días hasta que se produjo la sentencia definitiva.

3.1.2.2. Al respecto sólo debemos expresar que el artículo 137º del Código Procesal Penal Peruano (CPP)² regula el lapso que dura la prisión preventiva. En ese sentido, dicho artículo expresa lo siguiente:

Artículo 137º.- La detención no durará más de nueve (09) meses en el procedimiento ordinario y de quince (15) meses en el procedimiento especial. Tratándose de procedimientos por delitos de tráfico ilícito de drogas, terrorismo, espionaje y otros de naturaleza compleja seguidos contra más de diez imputados, o en agravio de igual número de personas, el plazo límite se duplicará. A su vencimiento sin haberse dictado la sentencia de primer grado, deberá dictarse la inmediata libertad del inculpado (...).

(el subrayado es nuestro).


JAVIER AGUIRRE CHUMBÍ
ABOGADO
C.A.L. ES 1234

3.1.2.3. Tal como se puede apreciar, de conformidad con nuestra norma procesal penal (la misma que no es objeto de cuestionamiento en la demanda) el plazo de detención preventiva en el caso de delitos tramitados en el procedimiento especial (que es el caso del delito de terrorismo) dura 15 meses, sin embargo este plazo puede ser duplicado, es decir, puede ser extendido a 30 meses. Este plazo es computable en tanto no se dicte sentencia de primer grado.

3.1.2.4. Entonces, de conformidad con el artículo 137º del CPP, el plazo de detención preventiva puede durar hasta 30 meses en los casos de delitos de terrorismo y otros, en tanto no se dicte sentencia de primer grado.

3.1.2.5. Sin embargo, en el presente caso, como lo han manifestado la peticionaria y la Comisión, aquella fue detenida el 27.MAR.96 y se dictó sentencia de primer grado el 21.NOV.96, es decir, 7 meses y 24 días

² El artículo 137º del Código Procesal Penal entró en vigencia el 10.NOV.92 con la Ley n° 25824 publicada en el Diario Oficial El Peruano el 09.NOV.92.

después de ser detenida, no obstante que el Estado Peruano tenía un plazo de hasta 30 meses para dictar sentencia de primer grado.

3.1.2.6. De lo expresado en el párrafo precedente se desprende que desde ningún punto de vista existió exceso de detención, y por lo tanto, vulneración del derecho a la libertad de la peticionaria en los términos que expresa la Comisión.

3.1.2.7. Aún si tomamos como referencia la Ejecutoria Suprema de fecha 08.JUN.98, tal como lo expresa la Comisión en su demanda, la peticionaria hubiera estado detenida preventivamente 2 años, 2 meses y 11 días, con lo cual, incluso, **todavía no existe exceso del plazo de detención**.

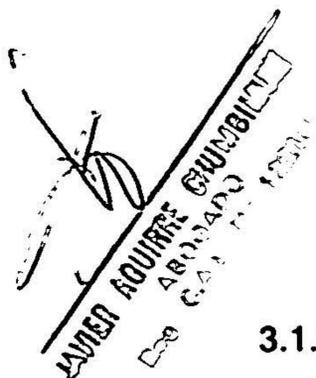
3.1.2.8. En resumen, la peticionaria fue detenida el 27.MAR.96 y sentenciada en primer grado el 21.NOV.96, es decir, **7 meses y 24 días después**.

3.1.2.9. Por la claridad de la solución legal del tema controvertido, nos excluimos de mayores comentarios, por cuanto **el Art. 137º del CPP vigente en el momento que ocurrieron los hechos y vigente actualmente**, no es objeto de cuestionamiento de la demanda de la Comisión, por lo que debe entenderse que todos **sus efectos se encuentran vigentes**.

3.1.2.10. Teniendo en cuenta lo expresado en los párrafos precedentes, la Corte debe declarar INFUNDADO este extremo de la demanda por cuanto **NO existió vulneración al derecho de la libertad de la peticionaria por exceso del plazo de detención, tal como esta demostrado**.

3.1.3. Sobre la privación de la libertad de la peticionaria después de anulado su proceso penal y, la obtención de su libertad en la actualidad.

3.1.3.1. Al respecto, la Comisión considera que la vulneración al derecho de la libertad de la peticionaria se presenta por lo siguiente :


JAVIER AGUIRRE CHUMBÍ
ABOGADO
C.A. 11.100.001

Constitucional Peruano, emitió, entre otros, el Decreto Legislativo N° 926⁴, en cuya virtud el 20.JUN.03 la Sala Nacional de Terrorismo declaró la **NULIDAD** del proceso penal seguido contra la peticionaria (*cfr. el anexo n° 01*).

3.1.3.4.1.2. Si bien el proceso penal seguido contra la peticionaria a sido anulado, ello si embargo no puede significar su libertad inmediata.

3.1.3.4.1.3. Se debe tener presente que la peticionaria estaba cumpliendo sentencia condenatoria, es decir, **no se encontraba en proceso**, por lo que no existe un exceso de detención previa y, por que la anulación del mismo es entendible sólo en el marco de una situación *sui generis* y en la predisposición del Estado Peruano de cumplir con las sentencias de la Corte (V. gr. caso Castillo Petruzzi).

3.1.3.4.1.4. Ahora bien, esta predisposición del Estado Peruano del respeto de las sentencias de la Corte, no debe significar una puerta abierta para que por esta vía la peticionaria (mañana tal vez sean otros procesados por terrorismo cuyos procesos también han sido anulados) obtenga su libertad inmediata⁵.

3.1.3.4.1.5. Ello sin embargo, no responde a una pretensión del Estado Peruano carente de sustento. Por el contrario, se encuentra fundamentada en la jurisprudencia emitida por esta CORTE, la sentencia del Tribunal Constitucional Peruano y el Decreto Legislativo N° 926.

Handwritten signature and official stamp of the Sala Nacional de Terrorismo. The stamp includes the text 'SALA NACIONAL DE TERRORISMO' and '20 JUN 2003'.

sentencia, que una declaración de nulidad. **NO NECESARIAMENTE SIGNIFICA LA LIBERTAD DE LOS PROCESADOS POR TERRORISMO CUYOS PROCESOS PENALES HAN SIDO ANULADOS.**

Se observa que la Corte ordena la realización de un nuevo juicio, pero en ningún párrafo de dicha sentencia se ordena la liberación de los procesados. Ello es lógico y acorde con el respeto de la soberanía del Estado Peruano y con las normas procesales penales vigentes en nuestro país, mediante las cuales cualquier procesado puede obtener su libertad, incluso, antes de la sentencia .

⁴ El artículo 1° del Decreto legislativo N° 926 publicado en el diario Oficial El Peruano el 20.FEB.03 expresa lo siguiente: "*es objeto de la norma regular la anulación de las sentencias, juicios orales y de ser el caso declarar la insubsistencia de acusaciones fiscales en procesos seguidos por delito de terrorismo ante jueces y fiscales con identidad secreta (...)*".

⁵ Las sentencias de la Corte no deben significar que los procesados por terrorismo y traición a la patria cuyos procesos han sido anulados, de manera *sui generis*, obtengan su libertad inmediata. Actualmente el Estado Peruano garantiza el cumplimiento irrestricto e incondicional de todos los derechos y garantías judiciales del debido proceso legal, por lo que los procesados y entre ellos la peticionaria cuentan con todos los instrumentos jurídicos útiles y necesarios para obtener su libertad, antes, incluso, que se produzca una sentencia. No es el momento, sin embargo debemos expresar: que en el caso de la peticionaria ha obtenido su libertad en el nuevo proceso penal que se le sigue utilizando los medios jurídicos que el ordenamiento jurídico procesal peruano establece.

3.1.3.4.1.6. En efecto, el día de la audiencia pública de fecha 02 y 03.JUL.04 al responder una de las preguntas de la Jueza Cecilia Medina Quiroga referentes al sustento de la detención de María Teresa de la Cruz Flores aún cuando su proceso había sido anulado, sostuvimos lo siguiente: "(...) un proceso penal se puede anular por dos razones: se puede anular por razones materiales que hagan razón con la absolución del inculpado en cuyo caso la excarcelación es automática, o se puede anular para llevar al acusado a un nuevo proceso, estos son los casos en los cuales la legislación peruana no está disponiendo la excarcelación automática del beneficiado por que este caso es la anulación para revisión, no de la anulación por violación de derecho material que provoquen la absolución del procesado. Hay que tener en cuenta que la legislación peruana así lo ha dispuesto por que el Tribunal Constitucional en su sentencia del 03.ENE.03 lo estableció de esa forma, y el antecedente que usó el Tribunal Constitucional Peruano es la sentencia de esta Corte para el caso Castillo Petrucci, fue en esta sentencia donde la Corte introdujo en el Sistema Interamericano la regla conforme a la cual el juicio sobre nulidad de un procedimiento judicial no tiene por que necesariamente conducir a la excarcelación del involucrado en ese procedimiento, lo que el Tribunal Constitucional hizo es ampararse en el precedente del caso Castillo Petrucci, de modo que a partir de esta sentencia las autoridades del Estado Peruano reconocen que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, no el Tribunal Constitucional, ha modificado las consecuencias que en el derecho procesal latinoamericano se asignaba a la anulación de procedimientos (...)".⁶

JAVIER AGUIRRE CH.
ABOGADO
C.A.L. N° 12310

3.1.3.4.1.7. Así mismo, tal como lo señaló el perito Carlos Rivera en su exposición pericial el día de la audiencia pública, al referirse a la sentencia del Tribunal Constitucional Peruano del 03.ENE.03: "(...) dice la sentencia que, esta sentencia no genera el derecho de excarcelación de los procesados (...)".⁷ Sin embargo, tal como lo hemos expresado, esta sentencia encuentra su fundamento en la sentencia de esta Corte en el caso Castillo Petrucci.

3.1.3.4.1.8. Por último, el artículo 4º del Decreto Legislativo n° 926, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 20.FEB.03, siguiendo la Sentencia de esta CORTE en el caso Castillo Petrucci y la sentencia del Tribunal Constitucional del 03.ENE.03, estableció lo siguiente:

Artículo 4º.- Sobre la excarcelación.

La anulación declarada conforme con el presente Decreto Legislativo no tendrá como efecto la libertad de los imputados, ni la suspensión de las requisitorias.

(el subrayado es nuestro).

3.1.3.4.1.9. Por lo tanto, el hecho que el Estado Peruano no decretó la libertad inmediata de TODOS⁸ los procesados por Terrorismo y

⁶ Tomado del audio de la Audiencia Pública de fecha 02 y 03.JUL.04 realizado en LA CORTE.

⁷ Tomado del audio de la Audiencia Pública de fecha 02 y 03.JUL.04 realizado en LA CORTE.

⁸ Decimos de TODOS por que sería ILÓGICO Y ARBITRARIO pretender que se declare la libertad de un solo procesado a raíz de la nulidad de su proceso y no pretender la libertad de los demás procesados (entre ellos Castillo Petrucci, Abimael Guzmán Reinoso, Víctor Polay Campos –estos dos últimos fundadores de Sendero Luminoso y el Movimiento Revolucionario Tupac Amaru, respectivamente--, entre otros procesados.) cuando la causa de la nulidad es la misma. En efecto, a todos los procesados por Terrorismo y Traición a la Patria (entre ellos el proceso penal de la peticionaria), en el Perú, se les anuló sus procesos por que así lo dispuso la Corte Interamericana

Traición a la Patria (entre ellos la peticionaria) a raíz de la sentencia del Tribunal Constitucional y la nueva normatividad vigente desde enero y febrero del 2003, se encuentra debidamente sustentada en la Jurisprudencia (Corte Interamericana y Tribunal Constitucional Peruano) y el Decreto Legislativo N° 926.

3.1.3.4.2. LA PETICIONARIA HA OBTENIDO SU LIBERTAD EN EL NUEVO PROCESO PENAL, MEDIANTE EL USO DE LOS INSTRUMENTOS JURÍDICOS PERTINENTES Y VIGENTES EN LA ACTUALIDAD EN EL PERÚ.

3.1.3.4.2.1. Durante la audiencia pública sostuvimos que no comprendíamos por que ante esta CORTE la peticionaria y la Comisión estaban solicitando la libertad inmediata de aquella, cuando actualmente sin ninguna restricción pueden solicitarla ante los Tribunales Peruanos. En efecto, tal como lo venimos sosteniendo, actualmente el Estado Peruano garantiza el respeto irrestricto e incondicional de los derechos y garantías jurisdiccionales del debido proceso legal de todas las personas sometidas a un proceso penal, entre ellas la peticionaria.

JAVIER AGUIRRE CHURUBINCHI
 ABOGADO
 Dpto. CALL No 12210

3.1.3.4.2.2. Dentro de este nuevo proceso penal, los procesados tienen expeditos todos los instrumentos jurídicos para hacer valer sus derechos y garantías; y, frente a errores o vulneraciones de esos derechos y garantías, tienen los recursos existentes al interior del proceso (recurso de apelación, queja, nulidad, reconsideración, etc.) y los existentes al exterior del proceso (Procesos Constitucionales: Habeas Corpus, Acción de Amparo, etc.).

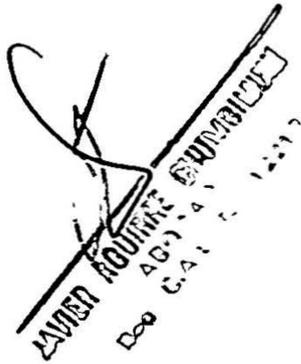
3.1.3.4.2.3. Tan evidente es lo expresado en los párrafos precedentes que en la actualidad la peticionaria ha obtenido su libertad, con la sola utilización de los instrumentos jurídicos existentes en el Perú.

de Derechos Humanos, el Tribunal Constitucional, y el Decreto Legislativo N° 922 y 926. Si el Estado Peruano, a raíz de la nulidad de los procesos penales de los condenados por Terrorismo y Traición a la Patria, hubiera decretado la Libertad de algunos de ellos (tal vez de la peticionaria), seguro la Comisión (y con esto no queremos ser caústicos, pero así nos dice el razonamiento lógico) hubiera demandado al Estado Peruano por no haber decretado la libertad de los Sres. Abimael Guzmán Reinoso, Víctor Polay Campos, Castillo Petrucci, entre otros. En efecto, para la Comisión se vulnera el derecho a la igualdad establecido en el artículo 24° de la Convención, cuando ante situaciones iguales no se producen consecuencias iguales (página 42, párrafo 150 de la Demanda), en consecuencia: si el Estado hubiera decretado la libertad de algún procesado cuyo proceso fue anulado en virtud de las nuevas leyes, hubiera constituido una violación del artículo 24° del Convención el no decretar la libertad de todos los procesados por cuanto las causas de la anulación de sus procesos son las mismas, y por lo tanto, sus situaciones de hecho son idénticas.

Dr. JAVIER A. AGUIRRE CH.

3.1.3.4.2.4. En efecto, el caso de la peticionaria María Teresa de la Cruz Flores, si bien puede ser tomado como uno de los tantos casos donde se cometieron excesos en la tramitación del proceso penal por terrorismo que se le siguió en el año 1996; sin embargo, *en la actualidad, su proceso penal expresa el respeto irrestricto de los derechos y garantías del debido proceso legal*, tanto es así, que actualmente ha obtenido su libertad antes de la sentencia definitiva, es decir, antes que termine el proceso penal.

3.1.3.4.2.5. En la actualidad, mediante resolución del 06.MAY.04 (*cf. el anexo n° 02*) la Sala Nacional de Terrorismo mando **AMPLIAR** el plazo de la instrucción (investigación judicial) por el plazo perentorio de **QUINCE DÍAS**. Teniendo en cuenta la resolución de la Sala, el 4° Juzgado Penal de Terrorismo mediante resolución de fecha 09.JUN.04 (*cf. el anexo n° 03*) resolvió **AMPLIAR** el plazo de la instrucción por el término perentorio de **QUINCE DÍAS**⁹.



3.1.3.4.2.6. Al haberse ampliado el plazo de la instrucción, la defensa de la peticionaria mediante escrito recibido por el 4° Juzgado Penal de Terrorismo solicitó la realización de confrontaciones (*cf. el anexo n° 04*). Además, mediante escrito recibido por el juzgado el 18.JUN.04 precisó cuáles son los puntos controvertidos para la realización de la confrontación (*cf. el anexo n° 05*).

3.1.3.4.2.7. Durante la ampliación de la instrucción se realizaron las siguientes diligencias:

3.1.3.4.2.7.1. Declaración testimonial de Wilder Azaña Maza, el 28.JUN.04 (*cf. el anexo n° 06*).

3.1.3.4.2.7.2. Declaración testimonial de Blas Cori Bustamante Polo, el 28.JUN.04 (*cf. el anexo n° 07*).

3.1.3.4.2.7.3. Confrontación entre la peticionaria y Jacqueline Aropni Apcho, el 01.JUL.04 (*cf. el anexo n° 08*).

⁹ En este caso, lo rescatable es que los magistrados (a cargo de este caso) no sólo anularon el juicio penal anterior, para luego ORDINARIZARLO (Juicio Oral: segunda fase de un juicio penal por terrorismo), tal como lo prescribe expresamente el Decreto Legislativo N° 926: sino que también ordenaron que bajara a la primera fase de la investigación judicial para ampliación por quince días, para que la peticionaria a través de su defensa solicite la actuación de las pruebas que le convenga.

3.1.3.4.2.7.4. Confrontación entre la peticionaria y Alejandro Aldo Loli Córdova, el 01.JUL.04 (cfr. el anexo n° 09).

3.1.3.4.2.7.5. Declaración testimonial de la arrepentida con clave n° WN203002 , el 06.JUL.04 (cfr. el anexo n° 10).

3.1.3.4.2.7.6. Declaración testimonial de la arrepentida con clave n° 1MMC004, el 06.JUL.04 (cfr. el anexo n° 11).

3.1.3.4.2.8. El mismo día que terminaron estas diligencias (06.JUL.04), la defensa de la procesada solicitó la variación de la medida de detención por la de comparecencia (cfr. el anexo n° 12), ello al amparo del artículo 135° del CPP¹⁰.

3.1.3.4.2.9. Dos (2) días después de concluido las diligencias en el nuevo proceso y de la solicitud de la variación de la medida de detención por la de comparecencia, el Juez Penal de Terrorismo que conoce el proceso penal seguido contra la peticionaria, **DECRETO SU LIBERTAD** (cfr. el anexo n° 13)¹¹.

3.1.3.4.2.10. Es necesario especificar que la libertad concedida a la peticionaria no es sólo el producto de la solicitud que realizó su defensa al juzgado; por el contrario, del texto de la resolución se aprecia que el juzgado advirtió que ha raíz de los nuevos elementos de prueba podía conceder la libertad de la peticionaria, incluso, de oficio, tal como lo manifestamos el día del audiencia ante la CORTE.

3.1.3.4.2.11. En efecto, se aprecia que el juzgado aparte de realizar una valoración de las pruebas aportadas durante la ampliación de la instrucción, también es conciente que puede variar el mandato de detención de la peticionaria de oficio:

(...) Primero.- Que. el artículo ciento treinta y cinco del Código Procesal Penal. in fine, (...) establece que el juez Penal

¹⁰ El artículo 135° del CPP expresa que " el juez puede dictar mandato de detención si atendiendo a los primeros recaudos acompañados por el Fiscal provincial sea posible determinar: 1) que existen suficientes elementos probatorios de la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo (...); 2) que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad, y, 3) que existan suficientes elementos probatorios para concluir que el imputado intenta eludir la acción de la justicia o perturbar la actividad probatoria (...). En todo caso, el Juez Penal podrá revocar de oficio el mandato de detención previamente ordenado cuando nuevos actos de investigación pongan en cuestión la suficiencia de las pruebas que dieron lugar a la medida". (el subrayado es nuestro).

¹¹ Este hecho ha sido puesto en conocimiento de LA CORTE con escrito de fecha 08.JUL.04 y enviado por correo electrónico ese mismo día a las 20:12 Hrs. y remitido vía nuestra cancillería el 09.JUL.04.

Dr. JAVIER A. AGUIRRE CH.

podrá revocar de oficio el mandato de detención previamente ordenado cuando nuevos actos de investigación pongan en cuestión la suficiencia de las pruebas que dieron lugar a la medida (...) Cuarto.- (...) así esta normatividad establece que, los elementos probatorios, sin perjuicio del derecho de contradicción que asiste a las partes serán valorados con arreglo al criterio de conciencia conforme al artículo doscientos ochenta y tres del Código de Procedimientos Penales (...).

(el *subrayado* es nuestro).

3.1.3.4.2.12. Por lo tanto, tal como se puede apreciar, la peticionaria, dentro del nuevo proceso penal, donde se respetan todos los derechos y garantías del debido proceso legal ha obtenido su libertad.

3.1.3.4.2.13. Debe tenerse presente que el respeto de los derechos y garantías del debido proceso legal, no es algo que sólo el Estado Peruano lo esta manifestando. El perito Carlos Rivera, en su exposición el día de la audiencia pública, expresó lo siguiente¹²:

(...) En términos de la forma como se viene realizando los juicios en el Perú mi conocimiento es que son juicios que ahora son públicos . es posible interrogar a los testigos, sean estas personas que han presenciado hechos de naturaleza terrorista o sean efectivos policiales que han participado en la elaboración de los atestados, es posible interrogar a los arrepentidos e inclusive, la experiencia me lo dice así, es posible solicitar que se conozca la identidad del arrepentido, también en términos de valoración de la actuación de la Sala de Terrorismo creo que la cantidad de personas absueltas luego de haber estado condenadas sea por Terrorismo o Traición a la Patria demuestra que efectivamente se viene produciendo una nueva valoración de las pruebas que en su momento constituyeron para los jueces sin rostro y jueces militares pruebas suficientes para imponer una sentencia condenatoria (...).

(el *subrayado* es nuestro).

3.1.3.4.2.14. Así mismo, al responder una de las preguntas de la representante de la víctima, el perito Carlos Rivera expresó lo siguiente¹³:

(...) hay un porcentaje considerable de absoluciones como consecuencia de los nuevos juicios y. el Decreto Legislativo N°

¹² Tomado del audio de la Audiencia Pública de fecha 02 y 03.JUL.04 realizado en LA CORTE.

¹³ Tomado del audio de la Audiencia Pública de fecha 02 y 03.JUL.04 realizado en LA CORTE.

926 establece la ordinarización de los procesos. es decir UNO ya no entra a las reglas procesales del decreto Ley N° 25475 sino a las reglas del proceso común (...).

(el *subrayado* es nuestro).

3.1.3.4.2.15. Por lo tanto, la peticionaria en el nuevo proceso penal ha obtenido su libertad antes que concluya el proceso penal, mediante la utilización de los instrumentos jurídico penales existentes en el Perú. En consecuencia es falso lo que expresa la Comisión cuando señala que "(...) *al prever luego la nulidad de este proceso y de la sentencia, un nuevo juicio en el cual deberá continuar privada de su libertad hasta que se produzca una nueva sentencia (...)*". Esta afirmación que a nuestro entender no tiene ninguna mala intención, sin embargo; es una ligereza producida a raíz del desconocimiento de la tramitación de los nuevos procesos penales y de la normatividad procesal penal vigente en la actualidad en el Perú.



3.1.3.5. Por lo tanto, estando a lo expuesto, solicitamos se declare que carece de objeto pronunciarse sobre la libertad de la peticionaria, por cuanto esta ha sido decretada en el nuevo proceso penal que se le sigue.

3.2. La penalización del acto médico.

3.2.1. La Comisión en varios párrafos de su demanda pretende hacer creer a esta Corte que el Estado Peruano criminalizó el acto médico:

b. el Estado Peruano ha violado los artículos 8 (garantías judiciales) (...) y haberse proferido una sentencia condenatoria con falta de motivación razonada y con el argumento del ejercicio profesional del acto médico (...) ¹⁴.

(el *subrayado* es nuestro).

127. Tal circunstancia vulnera y desconoce el artículo 9 de la Convención Americana, pues el Estado penalizó un hecho lícito, la actividad médica desarrollada por la doctora María Teresa de la Cruz Flores (...) ¹⁵.

¹⁴ Demanda de la Comisión pág. 2 acápite "1 b" último párrafo.

¹⁵ Demanda de la Comisión pág. 38 numeral 127.

(el subrayado es nuestro).

194. El Estado peruano es responsable (...), pretender someterla con la misma legislación y haber proferido una sentencia en la que se criminalizó el acto médico¹⁶.

(el subrayado es nuestro).

3.2.2. Esta afirmación de la Comisión, no es más que un análisis subjetivo y tergiversado de los actuados en el proceso penal seguido contra la peticionaria.

3.2.3. En efecto, un análisis serio y objetivo del proceso penal seguido contra la peticionaria nos compele al análisis del Auto de Abrir Instrucción de fecha 16.SET.95, donde se aprecia con claridad que la peticionaria fue procesada por PERTENCER¹⁷ **A LA AGRUPACIÓN TERRORISTA SENDERO LUMINOSO, NO POR EL EJERCICIO DE SU PROFESIÓN.**

3.2.4. Dicha pieza procesal expresa lo siguiente:



JAVIER AGUIRRE CHUMBIMUNI
ABOGADO
C.A.J. No. 12210

AUTOS Y VISTOS: en mérito a la denuncia ampliatoria formulada (...) con los recaudos policiales que se adjuntan; y, ATENDIENDO: a que, de las investigaciones realizadas y elaboradas en el Atestado Ampliatorio número cero noventa y nueve -DIVICOTE IV-DINCOTE, se desprende que los denunciados (...) De la Cruz Flores (...) **pertenecieron** a la Organización Terrorista Sendero Luminoso, en su calidad de Activistas de la Sección Salud, del Departamento de Apoyo "Socorro Popular", conforme a la siguiente descripción (...) Dieciséis: María Teresa De La Cruz Flores, Alfonso García Biselote, Isabel Guillén Ramírez y Gladis Palmi García **se les imputa ser integrantes** del Partido Comunista del Perú Sendero Luminoso, los mismos que proporcionaron atención médica, curaciones y operaciones entregando medicinas e instrumental médico para la atención de los delincuentes terroristas, conforme aparece de las declaraciones de las denunciadas Castilla Cross, Suárez Sánchez, Gil Tafur, Roque Valle y Aroni Apcho (...) que estos hechos constituyen delito previsto y penado en el artículo cuarto del Decreto Ley veinticinco mil cuatrocientos setenta y cinco (...) y teniendo en cuenta la naturaleza del delito y lo prescrito por la Ley acotada se dicta mandato de DETENCIÓN contra todos los inculpados (...).

¹⁶ Demanda de la Comisión pág. 51 numeral 194.

¹⁷ Que la Comisión o la representante de la víctima consideren que el hecho que el auto de abrir instrucción utilice el término PERTENECER implica que entonces no fue procesada por COLABORACIÓN sino por actos de terrorismo, es un tema que no es objeto de discusión en este punto, lo que interesa en este momento es determinar si el Estado Peruano criminalizó el acto médico.

(el *subrayado* es nuestro)

3.2.5. El Auto de Abrir Instrucción es claro: "(...) *De La Cruz Flores (...) pertenecieron a la Organización Terrorista Sendero Luminoso, en su calidad de activistas de la Sección Salud, del Departamento de Apoyo "Socorro Popular (...) se les imputa ser integrantes del Partido Comunista del Perú Sendero Luminoso (...)*".

3.2.6. Se desprende del mismo Auto de Abrir Instrucción que, el efecto o la consecuencia de pertenecer o ser integrante de Sendero Luminosos en calidad de **colaboradores** es que: "*proporcionaron atención médica, curaciones y operaciones entregando medicinas e instrumental médico para la atención de los delincuentes terroristas*".

3.2.7. La Comisión se ha dejado sorprender por la peticionaria y ahora pretende confundir a esta CORTE tomando la consecuencia o efecto (curaciones y otros) como si fuera la causa del proceso penal. Debe quedar claro desde ahora que la causa del proceso penal seguido contra la peticionaria **es haber pertenecido o ser integrante** de la agrupación terrorista **Sendero Luminoso, en calidad de colaboradora**.

3.2.8. La supuesta criminalización del acto médico no resiste el mínimo análisis legal y lógico.

3.2.9. En efecto, desde el *punto de vista legal*, el Estado Peruano a lo largo de su historia jurídico penal **nunca ha criminalizado como un acto delictivo, ni el acto médico ni ningún acto de otra profesión**. Al respecto sólo basta recordar la respuesta del perito Carlos Rivera, frente a una pregunta del Presidente de LA CORTE¹⁸:

Pregunta: Conforme a la legislación peruana y/o a la interpretación jurisprudencial de esa legislación es punible la prestación de un servicio médico a un presunto terrorista o a una persona que ha sido encausada por terrorismo o a una persona que ha sido condenada por terrorismo?.

Respuesta.- (...).

Repregunta: No, vo me estov refiriendo a otra cosa, la prestación de un servicio médico (...)¹⁹.

Respuesta: **NO logro vo encontrar una tipificación del acto médico como acto de colaboración**.

(el *subrayado* es nuestro).

¹⁸ Tomado del audio de la Audiencia Pública de fecha 02 y 03 JUL.04 realizado en LA CORTE.

¹⁹ No es entendible lo que sigue en la pregunta pero de la respuesta se deduce que el Presidente de la Corte preguntó si el acto médico estaba tipificado como delito.

3.2.10. La respuesta del perito Carlos Rivera nos releva de mayores comentarios. **NI EL ACTO MÉDICO, NI NINGÚN OTRO ACTO QUE EXPRESE UNA PROFESIÓN, HA SIDO CRIMINALIZADO O TIPIFICADO COMO DELITO EN EL PERÚ.**

3.2.11. Desde el punto de vista lógico con mayor razón el argumento de la Comisión no resiste un mínimo análisis. En efecto, con el razonamiento lógico de la Comisión, se estaría criminalizando el acto del ingeniero electricista quién **por pertenecer como colaborador** a Sendero Luminoso electrificó todo el ambiente donde se reunirían para planificar un atentado, en este caso la Comisión seguro demandaría al Estado Peruano por criminalizar el acto del ingeniero electricista; así mismo, la Comisión también demandaría al Estado Peruano por haber procesado y sentenciado a quién **por pertenecer como colaborador** a Sendero Luminoso transportó a los subversivos hasta el lugar donde efectuarían el atentado, aquí la Comisión demandaría al Estado Peruano por criminalizar el acto del taxista; por citar otro ejemplo, también la Comisión demandaría al Estado Peruano por haber procesado y sentenciado al Ingeniero de Sistemas quién **por pertenecer como colaborador** a Sendero Luminoso realizó la reparación de las computadoras de la agrupación subversiva, aquí también, con el mismo argumento de la criminalización del acto médico, la Comisión argumentaría que el Estado Peruano esta criminalizando el acto del ingeniero de sistemas.

3.2.12. Como se puede apreciar, en todos los ejemplos citados **no se criminaliza ninguna actividad o profesión en sí**, lo que se criminaliza son los actos de colaboración por **pertenecer** a la agrupación subversiva Sendero Luminoso.

3.2.13. Tal como lo estamos demostrando, el proceso penal seguido contra la peticionaria fue por que formaba parte de Sendero Luminoso en calidad de colaboradora y como tal, valga la redundancia, realizó actos de colaboración. Ello incluso esta expresado de manera clara en la sentencia condenatoria de fecha 21.NOV.96, la misma que incluso es citada y transcrita por la Comisión en su demanda en la pág. 11 numeral 37:

(...) por último debemos indicar respecto a los médicos cuya responsabilidad esta acreditada. si bien como profesional de la salud estaban obligados a usar su ciencia a favor de quién la necesita, sin distinción alguna. velando por la vida humana, haciendo caso omiso a credos políticos religiosos. **las sindicaciones contra ellos no son simplemente por haber actuado**

como médicos a favor de elemento terrorista, pues de ser así, no sería delito (...) en el caso de los procesados (...) María Teresa De La Cruz (...) no sólo se les imputa haber actuado como médicos, sino que en su condición de tales integraban la organización terrorista, esto es sus actos volitivos no estaban solamente guiados para cumplir con el juramento hipocrático, pues además de ayudar a los pacientes, eran concientes que con ello favorecían a la organización cumpliendo precisamente las labores que como tales se les había encomendado, siendo su militancia subversiva lo que castiga la ley (...) que a estos últimos les correspondía buscar las casas de apoyo, a las que se encargarían de cuidar a los enfermos o lesionados, obtener los materiales quirúrgicos y las medicinas y por otro lado, si la atención especializada estaba a cargo de médicos, su concurso garantizaba el éxito de su accionar, siéndoles materialmente imposible no contar con ellos, pues al margen de prestar su ciencia al servicio de la "causa", también se encargaban de seleccionar a los nuevos profesionales que les eran necesarios (...).

(el subrayado es nuestro).

3.2.14. La sentencia condenatoria se encuentra debidamente fundamentada, y con mucha claridad se puede apreciar que la peticionaria a sido condenada por **PERTENECER A LA AGRUPACIÓN SUBVERSIVA SENDERO LUMINOSO.**

3.2.15. Las declaraciones de la arrepentida de clave A2230000001 y de Jacqueline Aroni Apcho²⁰, confirman que la peticionaria fue procesada y sentenciada por **PERTENECER A LA AGRUPACIÓN SENDERO LUMINOSO²¹.**

3.2.16. Por lo tanto, respecto de este extremo la Corte deberá declarar **INFUNDADA** la demanda, por cuanto el Estado Peruano **NO HA CRIMINALIZADO O TIPIFICADO EL ACTO MÉDICO NI NINGUN OTRO ACTO PROFESIONAL COMO UN ACTO DE**

²⁰ Citadas por la demanda de la Comisión en la pág. 8 de la demanda numeral 28.

²¹ No estamos cuestionando que dichas pruebas sean válidas o no desde el punto de vista legal o si fueron obtenidas con el respeto de las garantías judiciales. simplemente estamos demostrando que la peticionaria fue procesada por pertenecer en calidad de colaboradora a Sendero Luminoso y no por su profesión médica: es decir, no está tipificado como acto de colaboración el que los médicos presten auxilio a un subversivo herido en batalla. Así por ejemplo, si un subversivo herido en batalla es atendido por un médico que transitaba por la calle donde estaba el herido o este es atendido en el consultorio de un médico al cual ingreso de emergencia, es lógico y razonable que el médico, en esos casos no puede ser investigado, procesado o condenado por actos de colaboración; diferente es la situación del médico que atiende al mismo subversivo herido en batalla, no por las circunstancias o por que el herido haya ingresado a su consultorio de manera espontánea, sino por que forma parte de la Sección Salud de Sendero Luminoso. Hay que tener en cuenta que Sendero Luminoso no era una grupo de delincuentes comunes desorganizados: Sendero Luminoso era un ente organizado que contaba con diferentes secciones, entre ellas la Sección Salud, del cual formaban parte muchos profesionales médicos. Que los profesionales hayan estado integrando la Sección Salud por que voluntariamente quería colaborar o por temor a sus vidas, es un tema que no es objeto de discusión en este punto, puesto que estaríamos entrando al campo de las causas de justificación que eliminan la antijuridicidad de la conducta. El hecho relevante para estos efectos, es que el Estado Peruano **NO HA CRIMINALIZADO O TIPIFICADO EL ACTO MÉDICO**, tal como lo ha manifestado el perito Carlos Rivera.

COLABORACIÓN CON ALGUNA ORGANIZACIÓN DELICTIVA, EN ESTE CASO
CON SENDERO LUMINOSO.

3.3. La presunta vulneración del principio de legalidad y
retroactividad (artículo 9º de la Convención).

3.3.1. La Comisión en el numeral 49 de su demanda expresa lo siguiente:

El Estado peruano es responsable de la violación al principio de legalidad consagrado en el artículo 9 de la Convención Americana, en perjuicio de la señora María Teresa De La Cruz Flores, con ocasión del proceso que por el delito de terrorismo en la modalidad de actos de colaboración, fue sometida y condenada a la pena de veinte años de prisión. Tal violación persiste aún con la decisión adoptada por el Tribunal Constitucional de ese país de 3 de enero de 2003 y con el decreto supremo (sic) 926 de febrero 19 de 2003 (...).

(el *subrayado* es nuestro).

3.3.2. El Principio de legalidad y la sentencia del Corte en el caso Castillo Petruzzi (primer problema).

3.3.2.1. El fundamento principal de la Comisión para expresar que el artículo 4º de la Ley N° 25475 vulnera el principio de legalidad se encuentra en la pág 19 numeral 60 de la demanda al expresar lo siguiente:

La Corte Interamericana ha analizado la imprecisión en que están concebidas tanto el Decreto Ley 25475 como el 25659, y ha señalado, por ejemplo, que:

La Corte entiende que en la elaboración de los tipos penales es preciso utilizar términos estrictos y unívocos, que acoten claramente las conductas punibles, dando pleno sentido al principio de legalidad penal.

Este implica una clara definición de la conducta incriminada, que fije sus elementos y permita deslindarla de comportamiento no punibles o conductas ilícitas sancionables con medidas no penales. La ambigüedad en la formulación de los tipos penales genera dudas y abre el campo al arbitrio de la autoridad, particularmente indeseable cuando se trata de establecer la responsabilidad penal de los individuos y sancionarla con penas que afectan severamente bienes fundamentales, como la vida o la libertad. Normas como las aplicadas en el caso que nos ocupa, que no delimitan estrictamente las conductas delictuosas, son violatorias del principio de legalidad (...).

(el *subrayado* es nuestro)

3.3.2.2. La Comisión cita esta parte, la misma que fue expresada en la sentencia de LA CORTE en el caso Castillo Petruzzi (párrafo 121), sin embargo; debemos

Dr. JAVIER A. AGUIRRE CH.

expresar que dicho texto debe ser interpretado en el contexto en el cual fue emitido a fin de extraer el verdadero sentido que contiene. Dicho párrafo es la consecuencia del análisis efectuado por LA CORTE en el párrafo 119 de la sentencia del caso Castillo Petruzzi donde señala lo siguiente:

119. la Corte advierte que las conductas típicas descritas en los Decretos leyes 25.475 y 25659 –terrorismo y traición a la patria—son similares en diversos aspectos fundamentales. Como lo han reconocido las partes, la denominada traición a la patria constituye una figura de “terrorismo agravado”, a pesar de la denominación utilizada por el legislador. En un caso anterior, este Tribunal estableció que “ambos decretos leyes (25475 y 25659) se referían a conductas no estrictamente delimitadas por lo que podrían ser comprendidas indistintamente dentro de un delito como de otro, según los criterios del Ministerio Público y de los jueces respectivos y (...) de la propia policía (DINCOTE)”. La existencia de elementos comunes y la imprecisión en el deslinde entre ambos tipos penales afecta la situación jurídica de los inculcados en diversos aspectos: la sanción aplicable, el tribunal del conocimiento y el proceso correspondiente (...).

(el subrayado es nuestro).

JAVIER AGUIRRE CH. ABOGADO
C.A.L. No 12710

3.3.2.3. De un primer análisis de la sentencia de la Corte emitida en el caso Castillo Petruzzi se aprecia que la misma esta dirigida a una mejor delimitación de las conductas delictivas de traición a la patria y terrorismo, ello a fin evitar que el funcionario público pueda encuadrar indistintamente una u otra conducta en el tipo penal de terrorismo o traición a la patria.

3.3.2.4. Es decir, la Corte observó que tanto los tipos penales de traición a la patria (Decreto Ley nº 25659) y de terrorismo (Decreto Ley nº 25475) contenían elementos comunes que permitían en un caso concreto adecuar una determinada conducta en uno u otro tipo penal de manera indistinta, generándose con ello una arbitrariedad e inseguridad jurídica en tanto el sujeto no tenía conocimiento pleno si su conducta sería tipificada como terrorismo o traición a la patria.

3.3.2.5. Dicha primera observación de la Corte a sido resuelta por el Tribunal Constitucional con la sentencia de fecha 03.ENE.03 al declarar la inconstitucionalidad del artículo 2º del decreto Ley nº 25659:

FALLA
 FUNDADA. en parte. la acción de inconstitucionalidad interpuesta (...).
 Así mismo son inconstitucionales los artículos 1º, 2º, 3º, 4º, 5º y 7º del
Decreto Ley 25659 (...).
 (el *subrayado* es nuestro).

3.3.2.6. En ese sentido, al haberse declarado la inconstitucionalidad de dichos artículos no existe la posibilidad de arbitrariedad en el sentido especificado por la Corte en el caso Castillo Petruzzi.

3.3.3. La PRECISIÓN en los tipos penales (segundo problema).

3.3.3.1. Por otro lado, en cuanto a lo expresado por LA CORTE en el caso Castillo Petruzzi en el sentido que *“La Corte entiende que en la elaboración de los tipos penales es preciso utilizar términos estrictos y unívocos, que acoten claramente las conductas punibles, dando pleno sentido al principio de legalidad penal. Este implica una clara definición de la conducta incriminada (...)”*; *ello debe entenderse en el sentido que el tipo penal debe estar constituido por elementos normativos y descriptivos que delimiten de una manera adecuada y previsible la conducta delictiva*, a fin que la ciudadanía en general, dentro del conocimiento profano, pueda prever qué conductas están prohibidas y qué conductas no lo están.

3.3.3.2. Lo expresado anteriormente no significa sin embargo que los tipos penales sean de carácter casuístico, es decir, es imposible expresar en un tipo penal todas las modalidades de conductas que puedan enmarcarse dentro de un tipo penal²² y así lo ha entendido la Corte Europea de Derechos Humanos en el caso Kokkinakis Vs. Greece en relación con una disposición penal que utilizaba expresiones como *“en particular”, “directa o indirectamente” y “cualquier tipo de aliciente o promesa de un apoyo moral o asistencia material”, que supuestamente no permitían determinar en forma anticipada qué es lo que se prohibía, la Corte Europea de Derechos Humanos expresó que dicha disposición satisfacía las condiciones de certeza y predecibilidad prescritas por el artículo 7º de la Convención Europea de Derechos Humanos que también consagra el principio de legalidad; según la Corte Europea “la necesidad de evitar una excesiva rigidez y mantenerse a tono con las circunstancias*

²² Así por ejemplo, cuando el artículo 106º del Código Penal Peruano expresa que *“ artículo 106º.- el que mata a otro será reprimido (...)”*.

En el caso del tipo penal glosado no se puede pretender que el tipo penal abarque todas las formas de cómo un sujeto puede matar a otro v.gr. , con arma de fuego, con arma blanca, con un palo, con un golpe, atropellándolo con el auto, etc: ello constituiría caer en la casuística y eso es anti-técnico.

cambiantes. inevitablemente significa que muchas leyes están redactadas en términos que, en mayor o menor medida son vagas²³.

3.3.3.3. Creemos que la sentencia del Tribunal Europeo es acorde con la realidad, con la Justicia y con el principio de legalidad. No se trata simplemente de decir que uno u otro tipo penal es impreciso, vago o gaseoso por el mero hecho de decirlo; quienes argumentan tal posición deben estar en la capacidad de demostrar y proponer que existe un tipo penal sobre terrorismo estándar tal que pueda ser impuesto al Estado Peruano en este caso; **de lo contrario, cualquier tipo penal de terrorismo que pueda ser elaborado por el Estado Peruano puede ser calificado de vago e impreciso, y por lo tanto, siempre vamos a terminar en esta CORTE debatiendo el tipo penal de terrorismo que se aplica en el Perú.**

3.3.3.4. Tan complicado es hacer una definición o redacción del tipo penal de terrorismo que el mismo perito Carlos Rivera, experto en materia de legislación terrorista, en un primer momento de su exposición en la audiencia pública expresa lo siguiente²⁴:

(...) hay una definición bastante gaseosa e imprevisible del delito de terrorismo (...).

3.3.3.5. Sin embargo cuando los representantes del Estado Peruano hicimos la pregunta acerca de cuál sería la fórmula correcta para no ser gaseoso o impreciso, su respuesta fue la siguiente²⁵:

Creo que ahora **puede ser un poco complicado hacer una redacción del tipo penal de terrorismo.** en todo caso no fui convocado para eso. creo que las propuestas que durante los años noventa se hicieron es establecer ciertas llaves que impidan que la interpretación de un tipo penal pluriofensivo que agrave en términos de su aplicación concreta (...).

(el *subrayado* es nuestro).

²³ Corte Europea de Derechos humanos. Caso Kokkinakis Vs. Greece. sentencia del 25 de mayo de 1993. párrafo 40; también caso Müller and others Vs. Switzerland. sentencia del 24 de mayo de 1998. párrafo 29; y el caso Larissis and others Vs. Greece. sentencia del 24 de febrero de 1998. párrafos 32 al 34; tomado del informe del profesor Faúndes Ledesma (cfr. el anexo n° 14).

²⁴ Tomado del audio de la Audiencia Pública de fecha 02 y 03 JUL.04 realizado en LA CORTE.

²⁵ Tomado del audio de la Audiencia Pública de fecha 02 y 03 JUL.04 realizado en LA CORTE.

3.3.3.6. Tal como lo expresa el experto en legislación antiterrorista es “*un poco complicado hacer una redacción del tipo penal de terrorismo*”, y se excusa señalando que no fue convocado para eso.

3.3.3.7. No es que el Sr. Rivera no haya estado en la capacidad de brindarnos una fórmula alternativa al tipo penal de terrorismo que existe actualmente en el Perú, su capacidad en tal sentido es reconocida, tan es así, que existe una propuesta de los años noventa del Sr. Rivera (con redacción muy semejante al tipo penal de terrorismo existente actualmente en el Perú), la misma que fue leída en LA CORTE²⁶. Sin embargo, dicha propuesta, en frases expresadas por el Sr. Rivera también es cuestionable actualmente²⁷:

(...) creo que mi cambio de opinión en materia terrorista se ha producido a la luz de una determinada actuación de un determinado Sistema Judicial antiterrorista y a la luz de la aplicación más allá de la ley por parte de ese sistema judicial (...) ahora puedo decir que aquello que escribí también puede ser cuestionable (...).

(el *subrayado* es nuestro).

3.3.3.8. Sin embargo, en esa misma audiencia pública y como lo hemos transcrito en los párrafos precedentes, el Sr. Rivera expresó que “(...) creo que las propuestas que durante los años noventa se hicieron es establecer ciertas llaves que impidan que la interpretación de un tipo penal pluriofensivo que agrave en términos de su aplicación concreta (...)”.

3.3.3.9. Es decir, una propuesta que establece llaves (entiéndase como límites al tipo penal y que además es semejante al tipo penal de terrorismo vigente actualmente en el Perú) es cuestionable. Por lo tanto, como bien lo observa el perito, el tema no está en debatir el tipo penal en sí, el problema es algo más complejo que escapa un análisis de uno u otro tipo penal de terrorismo²⁸:

Pregunta del suscrito: conoce alguna normatividad que no sea imprecisa o gaseosa en terrorismo?

²⁶ Carlos Rivera Paz y Miguel Talavera Rospigliosi. TERRORISMO. TERROR. BANDAS ARMADAS y CÓDIGO PENAL. en Series Penales/ Área Penal del Instituto de Defensa Legal (IDL). Lima. noviembre de 1991. página 80. el perito Carlos Rivera Paz hizo la siguiente propuesta de tipo penal de terrorismo: “*El que como miembro de una banda armada, provoca, crea o mantiene un estado de zozobra, alarma o terror en la población o en un sector de ella realizando actos contra la vida, el cuerpo y la salud, la libertad personal, o contra el patrimonio de estas, contra la seguridad de los edificios públicos, vías o medios de comunicación o de transporte de cualquier índole, torres de energía o transmisión, instalaciones motrices o cualquier otro bien o servicio, empleando para tales efectos métodos violentos, armamentos, materias o artefactos explosivos o cualquier otro medio capaz de causar estragos o grave perturbación de la tranquilidad o la seguridad públicas (...)*”.

²⁷ Tomado del audio de la Audiencia Pública de fecha 02 y 03.JUL.04 realizado en LA CORTE.

²⁸ Tomado del audio de la Audiencia Pública de fecha 02 y 03.JUL.04 realizado en LA CORTE.

Respuesta.- (...) el tema no esta centrado en el debate sobre el tipo penal. el debate me parece que alcanza un hecho mucho más complejo que es el Estado de Derecho y que tan fuerte y tan sólido es un Estado de Derecho para que impida que aún cuando existan esos tipos penales gaseosos e imprecisos y poco ciertos exista también la posibilidad de que los sistemas judiciales no termine convirtiéndose en una especie de ruedas en las que todas las personas que están involucradas terminen siendo aplastadas (...).

(el subrayado es nuestro).

3.3.3.10. Se concluye entonces, de acuerdo a lo expresado por el experto en materia terrorista que:

3.3.3.10.1. Es muy complicado hacer una redacción del tipo penal de terrorismo.

3.3.3.10.2. Que las propuestas que se hicieron en los años noventa (entre ellas la propuesta del perito) tuvieron como objetivo establecer ciertas llaves que impidan que la interpretación de un tipo penal pluriofensivo agrave en términos de su aplicación concreta.

3.3.3.10.3. Esas propuestas, no obstante que son semejantes a la redacción del tipo penal de terrorismo vigente actualmente en el Perú; son cuestionables.

3.3.3.10.4. El tema no está en discutir el tipo penal en sí, sino en la capacidad del Estado de Derecho para no vulnerar los Derechos Humanos.

3.3.3.11. Tal razonamiento del perito Rivera, significa un análisis y justificación a la mayoría de tipos penales sobre terrorismo existentes en Latinoamérica. En efecto, la gran mayoría de legislaciones que tipifican el delito de terrorismo lo hacen en términos semejantes que el tipo penal peruano, con lo cual, como bien lo señaló el Sr. Rivera, el tema no está en el tipo penal en sí, sino en la capacidad del Estado de Derecho de aplicar correctamente esos tipos penales que en una u otra forma pueden ser calificados como gaseosos o imprecisos; características que, a decir del Tribunal Europeo son necesarias en una realidad cambiante.

3.3.3.11.1. Así por ejemplo, el artículo 297º del Código Penal Venezolano expresa lo siguiente:

Artículo 297.- Todo individuo que ilegítimamente importe. fabrique. porte. detente. suministre u oculte sustancias o artefactos explosivos o incendiarios. se castigará con pena de prisión de dos a cinco años.

Quienes con el solo objeto de producir terror en el público, de suscitar un tumulto o de causar desordenes públicos²⁹, disparen armas de fuego o lancen sustancias explosivas o incendiarias, contra personas o propiedades (...).

(el subrayado es nuestro).

3.3.3.11.2. El artículo 343º del Código Penal Colombiano expresa lo siguiente:

Artículo 343.- Terrorismo.- El que provoque o mantenga en estado de zozobra o terror a la población o a un sector de ella, mediante actos que pongan en peligro la vida, la integridad física o la libertad de las personas o las edificaciones o medios de comunicación, transporte, procesamiento o conducción de fluidos o fuerzas motrices, valiéndose de medios capaces de causar estragos³⁰ (...).

(el subrayado es nuestro).

3.3.3.11.3. Así mismo, el artículo 139º del Código Penal Mexicano expresa lo siguiente:


JAVIER AGUIRRE
ABOGADO
Co. C.A.L. No 12719

Artículo 139º.- Se impondrá pena de (...) al que utilizando explosivos, sustancias tóxicas, armas de fuego o por incendio, inundación o por cualquier otro medio violento, realice actos en contra de las personas, las cosas o servicios al público, que produzcan alarma, temor, terror en la población o en un grupo o sector de ella, para perturbar la paz pública, o tratar de menoscabar la autoridad del Estado, o presionar la autoridad para que tome una determinación. Se aplicará pena de uno a nueve años (...) al que teniendo conocimiento de las actividades de un terrorista y de su identidad, no lo haga saber a las autoridades.

(el subrayado es nuestro).

3.3.3.11.4. El artículo 280º del Código Penal Italiano:

Artículo 280º.- Attentato per finalita terroristiche o di eversione.

Chiunque, per finalita' di terrorismo o di eversione dell'ordine democratico atenta alla vita od alla incolumita' di una persona, e' punito, nel primo caso, con la reclusione non inferiore ad anni venti e, nel secondo caso, con la reclusione non inferiore ad anni sei.

²⁹ En este caso quién define lo que es "Terror en el público, suscitar un tumulto o causar desordenes públicos".

³⁰ Quién define qué medio es capaz de causar estragos?.

Se dall'attentato alla incolumita' di un apersona deriva una lesione gravissima, si aplica la pena della reclusione non inferiore ad anni diciotto; se ne deriva una lesione grave, si aplica la pena della reclusione non inferiore ad anni dodici.

Se i fatti previsti nei comi precedenti sono rivolti contro persone che escercitano funzioni giudiziarie o penitenziarie ovvero di sicurezza pubblica nell'esercizio o a causa delle loro funzioni, le pene sono aumentate di un terzo.

Se dai fatti di cui ai comi precedenti deriva la morte della persona si aplicano, nel caso di attentato alla vita, l'ergastolo e, nel caso di attentato alla incolumita', la reclusione di anni trenta (...) ³¹.

3.3.3.11.5. Así mismo la legislación Norteamericana expresa lo siguiente:

Sec. 2332b.- Acts of terrorism transcending national boundaries.

(a) Prohibited Acts.-

a. Offenses.-

Whoever, involving conduct transcending national boundaries and in a circumstance described in subsection (b).

(A).

Kills, kidnaps, maims, commits an assault resulting in serious bodily injury, or assaults with a dangerous weapon any person within the United States; or

(B).

Creates a substantial risk of serious bodily to any other person by destroying or damaging any structure, conveyance, or other real or personal property within the United States or by attempting or conspiring to destroy or damage any structure, conveyance, or other real or personal property within the United States.

³¹ La traducción del artículo 280° del Código Penal Italiano es la siguiente:

Artículo 280°.- Atentado con fines de terrorismo o destrucción.

Cualquiera que con fines de terrorismo o de destrucción de orden democrático atenta contra la vida o integridad de una persona, será sancionado, en el primer caso con reclusión no inferior a veinte años y, en el segundo caso, con reclusión no inferior a seis años.

Si del atentado en contra de la integridad de una persona se produce una lesión gravísima, se aplica la reclusión no inferior a doce años.

Si los hechos previstos anteriormente se dirigen contra personas que ejercen función judicial o penitenciaria o bien de seguridad pública en el ejercicio o como causa de sus funciones, las penas se aumentan en un tercio.

Si de los hechos previstos anteriormente resulta la muerte de la persona se aplica en el caso del atentado contra la vida, el ergástulo [prisión de los condenados a trabajos forzados] y en el caso del atentado contra la integridad, la reclusión de treinta años.

Traducción realizada por el abogado Jorge Praeli Pérez, profesor de traducción legal de la Universidad de Lima del Perú.

Dr. JAVIER A. AGUIRRE CH.

In violation of the laws of any State, or the United States, shall be punished as prescribed in subsection (c)³².

3.3.3.11.6. También los artículos 147º y 158º del CP ecuatoriano, 133º del CP boliviano, tienen una redacción muy semejante al tipo penal de terrorismo establecido en el artículo 2º del Decreto Ley 25475.

3.3.3.12. A todo ello debemos agregar que el Tribunal Constitucional en su sentencia de fecha 03.ENE.03, si bien no declaró la inconstitucionalidad del artículo 2º del Decreto Ley 25475 sin embargo sí estableció criterios interpretativos para dicho artículo.

3.3.3.13. Al respecto el tribunal constitucional se pronunció de la siguiente manera:

56. Respecto a la frase "realiza actos" , cuestionada por los demandantes en razón de que "no precisa de qué tipos de actos se trata" , este Tribunal considera que esta supuesta imprecisión del tipo origina una aparente vulneración del principio de legalidad. Sin embargo, el Tribunal Constitucional aprecia que tal hecho no es suficiente para excluir, por inconstitucional, del tipo penal, la palabra "actos". ya

³² La traducción del artículo 2332b de la legislación norteamericana es la siguiente:

Artículo 2332b.- Actos de terrorismo que trascienden las fronteras nacionales.

(a) Actos prohibidos.-
(1) Delitos.-

Cualquiera que ejerciendo una conducta que trascienda las fronteras nacionales y en circunstancias descritas en el sub inciso (b).

(A).

Quita la vida, secuestra, mutila, ejecuta una amenaza que produce un daño serio en el cuerpo o amenaza con un arma peligrosa a cualquier persona dentro de los Estados Unidos: o

(B).

Crea un riesgo sustancial de un serio daño al cuerpo de otra persona destruyendo o dañando cualquier estructura, medios de transporte, o cualquier bien mueble o inmueble dentro de los Estados Unidos ya sea por medio de tentativas o conspiración para destruir o dañar cualquier estructura, medios de transporte u otro bien mueble o inmueble dentro de los Estados Unidos:

En violación de las leyes Estatales o Federales de los Estados Unidos será sancionado con las penas previstas en el sub inciso (c).

Traducción realizada por el abogado Jorge Praeli Pérez, profesor de traducción legal de la Universidad de Lima del Perú.

Dr. JAVIER A. AGUIRRE CH.

que tales actos son los que están dirigidos a afectar la vida, el cuerpo, la salud, etc., con le objeto de crear zozobra o pánico en la comunidad (...).

57. también se alega vulneración del principio de legalidad penal puesto que la norma en referencia utiliza la expresión "empleando materias". Se precisa que es inconstitucional por que no especifica qué tipos de materias. para luego agregar "o artefactos explosivos (...)"

58. (...) es perfectamente posible concluir que el tipo se refiere a dos medios distintos: "materias explosivas" y "artefactos explosivos". Ambas expresiones tiene un significado distinto : la "materia explosiva" esta referida a aquellas sustancias con potencialidad explosiva per se, que no requiere de mecanismos complejos en su elaboración; en cambio el "artefacto explosivo" esta referido a aquellos aparatos para cuya elaboración se requiere de conocimientos especiales. Adicionalmente, debe señalarse que la norma en cuestión no considera suficiente el uso de cualquier materia explosiva o artefacto explosivo. sino que requiere que estas sean de una entidad tal que resulten capaces de causar cualquiera de los siguientes efectos: "estragos o grave perturbación de la tranquilidad pública o afectar las relaciones internacionales o la seguridad de la sociedad y del estado".

63. (...) es decir, es inconstitucional el sentido interpretativo que excluye cualquier referencia a la responsabilidad o culpabilidad el sujeto. Por lo tanto los jueces no pueden condenar, al amparo de dicho artículo 2º del Decreto Ley N° 25475, a un apersona por el simple hecho de que se haya lesionado o puesto en peligro los bienes jurídicos señalados en la misma disposición legal sin tomar en cuenta le análisis de su culpabilidad.

(el subrayado es nuestro).

3.3.3.14. Como se puede apreciar, el artículo 2º del Decreto Ley 25475 (aún cuando no debería ser objeto de análisis por cuanto la peticionaria a sido procesada y sentenciada por el artículo 4º de dicha Ley) *esta claramente delimitado*

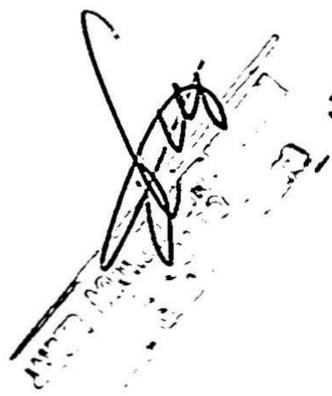
Dr. JAVIER A. AGUIRRE CH.

mediante los criterios interpretativos realizados por el Tribunal Constitucional.

3.3.3.15. Estos criterios interpretativos son de carácter vinculante para los magistrados del Estado Peruano por que deben someterse a los mismos. Ello en virtud de la PRIMERA DISPOSICIÓN GENERAL DE LA LEY ORGÁNICA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (Ley N° 26435), el cual expresa lo siguiente:

PRIMERA.- Los Jueces y Tribunales interpretan y aplican las leyes o toda norma con rango de ley y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos.

(el subrayado es nuestro).



3.3.3.15.1. Por lo tanto de conformidad con la jurisprudencia de la Corte, del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la Sentencia del Tribunal Constitucional Peruano debe declararse que el artículo 2° del Decreto Ley N° 25475 no vulnera el *PRINCIPIO DE LEGALIDAD* y que de existir algún término impreciso, ello se encuentra dentro de los parámetros de **RAZONABILIDAD.**

3.3.4. El artículo 4° del Decreto Ley N° 25475 y los actos de colaboración (tercer problema).

3.3.4.1. En ese sentido, el artículo 4° del Decreto Ley N° 25475 que tipifica el delito de colaboración con el terrorismo es lo suficientemente claro como para que los ciudadanos y los jueces puedan tener conocimiento de las conductas que se enmarcan dentro de dicho tipo penal.

3.3.4.2. Al respecto el artículo 4° del dicha Ley expresa lo siguiente:

Artículo 4°.- Colaboración con el terrorismo. Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte años. el que de manera voluntaria obtiene, recaba, reúne o facilita cualquier tipo de bienes o medios o realiza actos de colaboración de cualquier modo

favoreciendo la comisión de delitos comprendidos en este decreto ley o la realización de los fines de un grupo terrorista (...).

(el *subrayado* es nuestro).

3.3.4.3. Aún cuando el primer párrafo de este artículo podría ser calificado como muy vago por los términos usados y resaltados por nosotros, sin embargo, esa aparente vaguedad deja de ser tal cuando en el mismo artículo se especifica cuáles son los actos de colaboración:

Son actos de colaboración:

- a. Suministrar documentos e informaciones sobre personas y patrimonios, instalaciones, edificios públicos y privados y cualquier otro que específicamente coadvuve o facilite las actividades de elementos o grupos terroristas.
- b. La cesión o utilización de cualquier tipo de alojamiento o de otros medios susceptibles de ser destinados a ocultar personas o servir de depósito para armas, explosivo, propaganda, víveres, medicamentos, y de otras pertenencias relacionadas con los grupos terroristas o con sus víctimas.
- c. El traslado a sabiendas de personas pertenecientes a grupos terroristas o vinculadas con sus actividades delictuosas, así como la prestación de cualquier tipo de avuda que favorezca la fuga de aquellos.
- d. La organización de cursos o conducción de centros de adoctrinamiento e instrucción de grupos terroristas, que funcionen bajo cualquier cobertura.
- e. La fabricación, adquisición, tenencia, sustracción, almacenamiento o suministro de armas, municiones, sustancias, u objetos explosivos asfixiantes, inflamables tóxicos o cualquier otro que pudiera producir la muerte o lesiones. Constituye circunstancia agravante la posesión, tenencia y ocultamiento de armas, municiones o explosivos que pertenezcan a las Fuerzas Armadas y Policía Nacional del Perú.
- f. Cualquier forma de acción económica, ayuda o mediación hecha voluntariamente con la finalidad de financiar las actividades de elementos o grupos terroristas.

(el *subrayado* es nuestro).

3.3.4.4. Pretender que esta Corte declare que el artículo 4º del Decreto Ley 25475 vulnera el principio de legalidad, no es mas que una pretensión forzada de cómo se quiere entender el principio del principio de legalidad. En efecto, si bien dicho artículo utiliza términos como "y cualquier otro que específicamente coadvuve o facilite las actividades de elementos o grupos terroristas (inc. a)". "de cualquier tipo de alojamiento (...)y de otras pertenencias relacionadas con los grupos terroristas o con sus víctimas (inc. b)". "así como la prestación de cualquier tipo de avuda que favorezca la fuga de aquellos (inc.c)" , etc., si embargo aquellos términos están claramente delimitados por cuanto se entiende que los mismos se refieren a actos de colaboración con las actividades de grupos terroristas.


JAVIER AGUIRRE CHUMBÍ
 ABOGADO
 C.A. N.º 12210

3.3.4.5. Ahora bien si la Comisión pretende que por ejemplo en reemplazo de la frase "cualquier tipo de alojamiento" (inc. a), se detalle todo aquello que puede servir como alojamiento, ello es anti técnico: Alojamiento puede ser un inmueble, una nave, una hacienda, una casa de campo, un almacén, la azotea, el sótano, etc.. Más aún cuando el tipo penal utiliza el término "o de otros medios susceptibles de ser destinados a ocultar personas o servir de depósito para armas (...)" es evidente que aquí también es imposible detallar todo aquello que puede servir para el depósito de armas o de explosivos etc.: una caja, un balde, un lavatorio, un inmueble, una nave, etc. Es claro que en el tipo penal no se puede detallar todo aquello que puede servir para alojamiento de personas o para depósito de armas.

3.3.4.6. Es evidente que todas aquellas conductas de colaboración están perfectamente delimitadas por cuanto se refieren a actos de colaboración con actividades de grupos terroristas.

3.3.4.7. Es imposible pretender argumentar que dicho tipo penal puede abarcar conductas que no están destinadas a colaborar con los grupos terroristas. Nadie puede sostener que el simple hecho de encontrar un revólver en la casa de una persona es un acto de colaboración con los grupos terroristas en la modalidad de depósito de armas, en todo caso se tendría que probar que el arma estaba destinada a servir a elementos subversivos.

3.3.4.8. Es más, respecto del artículo 4º del Decreto Ley 25475, el perito Carlos Rivera se expresó en los siguientes términos³³:

Pregunta.- El artículo 4º de la Ley 25475 es impreciso?.

Respuesta.- Mire, en relación al artículo 2º creo que se establece algunos verbos concretos que es "el suministrar sea documentos e información, ceder alojamiento, traslado a sabiendas que es integrante (...)".

(el *subrayado* es nuestro).

3.3.4.9. La afirmación del perito Rivera contradice lo expresado por el representante de la Comisión, el cual respecto del artículo 4º del Decreto ley 25475 expresa los siguiente³⁴:

³³ Tomado del audio de la Audiencia Pública de fecha 02 y 03.JUL.04 realizado en LA CORTE.

³⁴ Tomado del audio de la Audiencia Pública de fecha 02 y 03.JUL.04 realizado en LA CORTE.

(...) si el artículo 2º del decreto ley N° 25475 presenta graves problemas, estos se reflejan igualmente en el artículo 4º que trata los actos de colaboración. donde también esta ausente la finalidad de la conducta del autor (...)

(el *subrayado* es nuestro).

3.3.4.10. Sobre la finalidad del autor, el perito Rivera, al referirse a la sentencia del Tribunal Constitucional, expresó lo siguiente³⁵:

(...) y establece en el caso del tipo básico del delito de terrorismo que debe considerarse un nuevo sentido interpretativo del delito de terrorismo en el que obligatoriamente los jueces deben incorporar la intencionalidad del autor para la comisión del delito de terrorismo (...).

(el *subrayado* es nuestro).

3.3.4.11. Como lo hemos expresado anteriormente, dicho criterio interpretativo es de carácter obligatorio; pero no es obligatorio por que así lo disponga esta sentencia, sino por que así lo estipula la Ley (PRIMERA DISPOSICIÓN GENERAL DE LA LEY ORGÁNICA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, Ley N° 26435.

3.3.5. En resumen, la Corte debe declarar que el artículo 4º del Decreto Ley N° 25475, en virtud del cual a sido procesada y sentenciada la peticionaria, **NO VULNERA EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD**, así mismo, debe declarar que actualmente con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Peruano no existe peligro de vulneración del **PRINCIPIO DE LEGALIDAD** con el Decreto Ley 25475; por lo tanto, se debe declarar **INFUNDADA** la demanda en este extremo.

4. RESPECTO DE LOS DERECHOS HUMANOS POR EL ESTADO PERUANO.

4.1. Sobre el Deber de Respetar los Derechos Humanos (artículo 1.1 de la Convención) y de Adoptar disposiciones de Derecho Interno acordes con los Derechos Humanos (artículo 2º de la Convención).

³⁵ Tomado del audio de la Audiencia Pública de fecha 02 y 03.JUL.04 realizado en LA CORTE.

4.1.1. Sobre este tema la Comisión en su demanda (párrafos 197 y 198) expresa lo siguiente:

197. El Estado peruano es responsable de la violación del deber de adoptar disposiciones derecho interno contemplado en el artículo 2 de la Convención Americana, al emitir y aplicar el Decreto Ley 25475.

198. El Estado Peruano es responsable de la violación del deber de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención contemplado en el artículo 1(1) de la Convención Americana, en perjuicio de la señora María Teresa de la Cruz Flores, como consecuencia de la violación del derecho a las garantías judiciales, a la libertad personal, al principio de legalidad, y a la igualdad ante la ley previsto en los artículos 7, 8, 9 y 24 de dicho tratado.

(el *subrayado* es nuestro).

4.1.2. Al respecto debemos expresar lo señalado por el perito Rivera en su exposición pericial³⁶:

(...) en buena cuenta es el Decreto Ley es el eje de ese nuevo Sistema y digo nuevo sistema por que justamente ese Decreto Ley ingresa a regular los aspectos de la investigación preliminar, establece una nueva tipificación del delito v de otros actos de naturaleza terrorista, establece un nuevo procedimiento penal e ingresa a regular la materia penitenciaria, es decir, se establece un nuevo esquema o sistema judicial penal anti terrorista en el Perú (...).

(el *subrayado* es nuestro).

4.1.3. Así mismo, esa expresión debe ser concordado con lo que expresamos el día de la audiencia pública, en el sentido que³⁷:

(...) la declaración del perito Rivera ha dejado sumamente en claro que la legislación anterior, la del año 92, no es un texto único y armónico de disposiciones sino que es un conjunto de por lo menos tres grupos distintos de normas: normas penitenciarias, normas sobre el procedimiento v normas que describen delitos. Las normas penitenciarias v normas del procedimiento que están contenidos en los instrumentos del año 92 están DEROGADAS, las últimas que quedaban vigentes fueron abrogadas por la sentencia del Tribunal Constitucional de enero del año 2003, cuando la Comisión dice que subsiste la legislación del año 92 debemos entender que se refiere exclusivamente a las prescripciones de delitos³⁸ contenidos en las normas del año 92 (...).

(el *subrayado* es nuestro).

³⁶ Tomado del audio de la Audiencia Pública de fecha 02 y 03.JUL.04 realizado en LA CORTE.

³⁷ Tomado del audio de la Audiencia Pública de fecha 02 y 03.JUL.04 realizado en LA CORTE.

³⁸ Este tema a sido ampliamente sustentado cuando nos hemos referimos al principio de legalidad.

- 4.1.4. Tan cierto es lo que expresamos en aquella oportunidad que nuevamente el perito Rivera confirma lo dicho al responder una pregunta de la representante de la víctima³⁹:

Pregunta.- Ud., tiene conocimiento que a raíz de la anulación de los procesos por el Decreto Legislativo N° 926 se ha revocado el mandato de detención o la apertura de instrucción?

Respuesta.- (...) hay un porcentaje considerable de absoluciones como consecuencia de los nuevos juicios y, el Decreto Legislativo establece la ordinarización, es decir, uno va no entra a las reglas procesales del decreto Legislativo N° 25475 sino a las reglas procesales del proceso común⁴⁰ (...).

(el subrayado es nuestro).

- 4.1.5. Lo señalado en los párrafos precedentes nos exime de mayores comentarios y sólo debemos concluir expresando que con la sentencia del Tribunal Constitucional y los Decretos Legislativos emitidos entre enero y febrero del año 2003; el Estado Peruano respeta sin ninguna limitación, las libertades y garantías jurisdiccionales establecidas en la Convención y la Constitución Política del Perú.

- 4.2. Por lo tanto, estando a lo expuesto, solicitamos **INFUNDADA LA DEMANDA** en el extremo que expresa que el Estado Peruano no cumple el deber de Respetar los Derechos Humanos (artículo 1.1 de la Convención) y de Adoptar disposiciones de Derecho Interno acordes con los Derechos Humanos (artículo 2º de la Convención).

5. ANEXOS.

- 01.- Fotocopia simple de la resolución de la Sala Nacional de Terrorismo de fecha 20.JUN.03.
- 02.- Fotocopia simple de la resolución de la Sala Nacional de Terrorismo de fecha 06.MAY.04.
- 03.- Fotocopia simple de la resolución del 4º Juzgado Penal de Terrorismo de fecha 09.JUN.04.
- 04.- Fotocopia simple del escrito de la peticionaria recibido por el 4º Juzgado Penal de Terrorismo el 01.JUN.04 donde solicita se actúen pruebas.

³⁹ Tomado del audio de la Audiencia Pública de fecha 02 y 03.JUL.04 realizado en LA CORTE.

⁴⁰ Al referirse el perito a las reglas procesales del proceso común, el perito se refiere a las normas del Código de Procedimientos Penales del año 1940, y a las normas del Código Procesal Penal vigentes: ambos cuerpos normativos regulan cualquier tipo de proceso penal por cualquier tipo de delito.

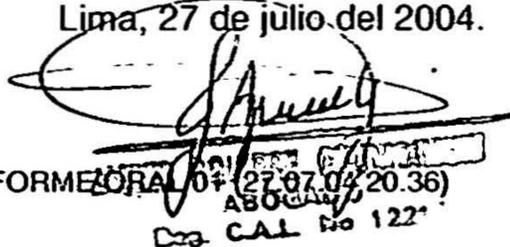
- 05.- Fotocopia simple del escrito de la peticionaria recibido por el 4º Juzgado Penal de Terrorismo el 18.JUN.04 donde precisa los puntos controvertidos para la diligencia de confrontación.
- 06.- Fotocopia simple del acta de declaración testimonial de Wilder Azaña Masa.
- 07.- Fotocopia simple del acta de declaración testimonial de Blas Cori Bustamante Polo.
- 08.- Fotocopia simple del acta de confrontación entre la peticionaria y Jacqueline Aroni Apcho.
- 09.- Fotocopia simple del acta de confrontación entre la peticionaria y Alejandro Aldo Loli Córdova.
- 10.- Fotocopia simple del acta de declaración testimonial del testigo con clave nº WN203002.
- 11.- Fotocopia simple del acta de declaración testimonial del testigo con clave nº W1MMC004.
- 12.- Fotocopia simple del escrito de la peticionaria recibido por el 4º Juzgado Penal de Terrorismo el 06.JUL.04 donde solicita la variación de la medida de detención.
- 13.- Fotocopia simple de la resolución del 4º Juzgado Penal de Terrorismo de fecha 08.JUL.04 donde se decreta la libertad de la peticionaria.
- 14.- Fotocopia simple del informe del Dr. Héctor Faúndez Ledesma de fecha 31.MAY.04.

POR LO TANTO,

A Ud., señor Presidente pido se sirva tomar en cuenta lo expuesto y resolver en el sentido de lo solicitado.

OTROSI DIGO.- Sobre la pregunta del Presidente de LA CORTE respecto a la interpretación o significado que ha dado el Estado Peruano a la sentencia de LA CORTE en el caso Castillo Petruzzi, debemos expresar que la respuesta se encuentra redactada en este escrito en la pág. 10 párrafo 3.1.3.4.1.6, el mismo que fue tomado del audio de la audiencia pública llevada a cabo los días 02 y 03.JUL.04 en LA CORTE.

Lima, 27 de julio del 2004.



Dr. CAL No 122*

C:DE LA CRUZ ESTADO/TEXTO DE INFORME ORAL (27.07.04/20.36)