

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

A.V. N° 19-2001 (Acumulado al AV. N° 45-2003)

D. D. César San Martín Castro.

En el recinto de audiencias de la Sede Judicial ubicada en el ex fundo Barbadillo del distrito de Ate Vitarte, siendo las nueve de la mañana **del día lunes dos de marzo de dos mil nueve**, con la concurrencia de ley, se continuó en audiencia pública con el juicio oral seguido contra **ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI** por delito contra la Vida el Cuerpo y la Salud - **Homicidio Calificado** - Asesinato - en agravio de Luis Antonio León Borja, Luis Alberto Díaz Ascovilca, Alejandro Rosales Alejandro, Placentina Marcela Chumbipuma Aguirre, Octavio Benigno Huamanyauri Nolasco, Filomeno León León, Máximo León León, Lucio Quispe Huanaco, Tito Ricardo Ramírez Alberto, Teobaldo Ríos Lira, Manuel Isaías Ríos Pérez, Nelly María Rubina Arquíñigo, Odar Mender Sifuentes Núñez, Benedicta Yanque Churo y Javier Manuel Ríos Riojas, Juan Gabriel Mariño, Bertila Lozano Torres, Dora Oyague Fierro, Robert Teodoro Espinoza, Marcelino Rosales Cárdenas, Felipe Flores Chipana, Luis Enrique Ortiz Perea, Richard Armando Amaro Cóndor, Heráclides Pablo Meza y Hugo Muñoz Sánchez; y **Lesiones Graves** en agravio de Natividad Condorcahuana Chicaña, Felipe León León, Tomás Livias Ortega y Alfonso Rodas Albitres; y por delito contra la Libertad Personal - **Secuestro** - en agravio de Samuel Dyer Ampudia y Gustavo Gorriti Ellenbogen.-----

Presente el señor Fiscal Supremo adjunto **GUSTAVO EFRAIN QUIROZ VALLEJOS**.-----

Presente el acusado ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI, con sus abogados Cesar Nakasaki Servigón, Gladys Vallejo Santa María y Adolfo Pinedo Rojas.-----

Asimismo, presente los abogados de la Parte Civil constituidos, letrados Gloria Cano Legua y David Velasco Rondon.-----

Presente también el doctor Víctor Manuel Wuest Chávez, defensor de oficio designado por el Ministerio de Justicia a esta Sala.-----

Presentes asimismo el señor Relator y la señora Secretaria de la Sala.-----

Acto seguido el señor Director de Debates da por instaurada la centésima cuadragésima novena sesión.-----

En este acto el señor Director de Debates pregunta a las partes intervinientes si tienen observaciones que formular a las actas de la centésima cuadragésima octava sesión, manifestando los mismos que no, por lo que se da por aprobada.

YANET CARAZAS GARAY
Secretaria
Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

siendo suscrita de acuerdo a ley. -----

Secretaría informa que no hay despacho para dar cuenta el día de hoy.-----

En este estado con la venia del Tribunal la defensa del acusado Alberto Fujimori, doctor Cesar Nakasaki, refiere lo siguiente: Señor Presidente, hacemos entrega de nuestras conclusiones parciales de la defensa (a fojas sesenta y dos) desarrollada en la audiencia anterior para los miembros de la Sala, el señor Fiscal y abogados de la Parte Civil que concurrieron a la misma.----
El Tribunal dispone que se agregue a los autos, teniéndose presente en su oportunidad.-----

Continuando con el desarrollo del proceso, la Dirección de Debates cede el uso de la palabra a la defensa del acusado Alberto Fujimori Fujimori, doctor Cesar Nakasaki Servigón, quien prosigue con sus alegatos utilizando dispositivas (Power Point), en los siguientes términos: Señor Presidente, señores integrantes de la Sala Penal Especial Suprema, señor representante del Ministerio Público, colegas de la Parte Civil, colegas de la defensa, Presidente Fujimori; de acuerdo al esquema general de defensa, corresponde ahora presentar la defensa específica, frente al segundo cargo formulado por la Fiscalía, esto es **EL SECUESTRO AGRAVADO POR TRATO CRUEL INFRINGIDO A LA VÍCTIMA, EN AGRAVIO DE SAMUEL DYER AMPUDIA**, frente a esta acusación la defensa plantea una pretensión principal y tres pretensiones subordinadas. La pretensión principal: absolución por insuficiencia de pruebas de cargo, la primera pretensión subordinada: prescripción de la acción penal, la segunda pretensión subordinada: atipicidad del hecho objeto de acusación, y la tercera subordinada: no aplicación del tipo penal de secuestro agravado. Comenzaremos por desarrollar la pretensión principal: la absolución por insuficiencia de pruebas de cargo, y como primer punto o primer argumento, presentamos en este sentido la garantía constitucional de la presunción de inocencia y las reglas de valoración probatoria, la garantía procesal de la presunción de inocencia, tiene el siguiente fundamento normativo, el artículo once, inciso uno de la Declaración Universal de Derechos Humanos; el artículo catorce, inciso dos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos el artículo veintiséis; primer párrafo de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, el artículo ocho, inciso dos de la Convención Americana de Derechos Humanos y el artículo dos, inciso veinticuatro parágrafo E de la Constitución del Perú. Señores miembros del Tribunal, invocamos la garantía

YANET CARAZAS GARAY
Secretaría
Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

presunción de inocencia, básicamente con relación a su funcionamiento, cómo funciona en el proceso penal la garantía de la presunción de inocencia; en otros términos, cómo se logra respetar en un proceso penal la garantía constitucional de presunción de inocencia. Y para eso planteamos el siguiente gráfico, donde ubicamos a la garantía procesal de la presunción de inocencia, como la llave para que se pueda aplicar la ley penal dentro de un proceso penal, ergo, lo que nosotros planteamos es lo siguiente: si no respeta la garantía de la presunción de inocencia en el proceso penal, no es posible aplicar la ley penal de manera adecuada, no es posible respetar el principio de legalidad, ¿Por qué razón? Porque una garantía procesal de la presunción de inocencia que se respete, debe reflejar una debida operación probatoria, una debida operación probatoria debe generar una debida operación de determinación del delito y una debida operación de determinación del delito debe a su vez provocar una debida operación de determinación de la pena; esto es, a partir del respeto de la garantía de la presunción de inocencia, es posible realizar, las tres grandes operaciones que permiten la realización de la ley penal, la operación probatoria, la operación de determinación del delito y la operación de determinación de la pena. Centrémonos en la debida operación probatoria, ¿que significa una debida operación probatoria? Mucho se habla del debido proceso, pero no tanto de la debida operación probatoria, - repito - ¿Qué significa una debida operación probatoria? Una debida operación probatoria y aquí una diferencia central con la posición de la acusación y la Parte Civil, implica respetar tres Principios, el Principio de la Verdad Procesal, el Principio de la Libre Valoración y el Principio de la Solución de la Incertidumbre, esto es, no hay debida operación probatoria sin observar estos tres Principios: Principio de Verdad Procesal, Principio de Libre Valoración y Principio de Solución de la Incertidumbre. Qué es lo que reclamamos del Principio de la Verdad Procesal, que es justamente lo que no se ha trabajado por la Fiscalía en la acusación y lo que no se trabaja en el juicio mediático, es verdad que la función probatoria tiene por objeto que el juez llegue a conocer la verdad de los hechos imputados, que se dirige contra el acusado, eso ya lo hemos establecido al hablar de proceso, prueba y verdad, lo que ha olvidado la acusación, callando, y lo que ha pedido la Parte Civil, diciendo, “no se dejen llevar por meras formalidades” es la segunda premisa del Principio de Verdad Procesal y es que la verdad procesal es normativa, la verdad procesal es normativa - insisto - señor Presidente, miembros del Tribunal Supremo; la

YANET CARAZAS GARAY

Secretaria
Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

verdad procesal hay que construirla, hay que determinarla a partir de reglas procesales, conforme graficamos en el cuadro (se refiere a las dispositivas), por eso es que cuando el doctor Ronald Gamarra con honestidad, pero sin fundamento legal dice "no nos quedemos en meras formalidades", lo que está tratando de decirle a la Sala subliminalmente es construyamos una verdad al margen de las reglas de la prueba, construyamos una verdad sintáctica, hagamos una narración de cuentos como he llamado, narremos la historia del caso, pero prescindiendo de las reglas de la prueba y eso no es posible en una debida operación probatoria, - insisto - la verdad procesal es normativa, porque se construye sobre la base de reglas probatorias a las cuales ha renunciado la Fiscalía y la Parte Civil, debatir y demostrar en este juicio, ese es el punto central del argumento probatorio de la defensa. La verdad procesal es normativa, la verdad procesal se construye con reglas probatorias y en la acusación no hay ni propuesta, ni demostración de aplicación de estas reglas probatorias. Qué pedimos del Principio de Libre Valoración, establecer que el Principio de Libre Valoración tiene dos características, que deben ser respetadas, la libertad probatoria del juez para comprobar la imputación criminal, - no la discutimos - pero la segunda característica es central, la conclusión de la operación probatoria debe ser consecuencia del fruto racional de las pruebas, la libertad de apreciación del juez, tiene límites infranqueables en el respeto a las normas que gobiernan la corrección del pensamiento humano; esto es, libre apreciación de la prueba no es decidir como uno quiere o le parece, que es lo que nos plantea la acusación, quiero que condenes, me parece que debes condenar, pero no nos habla, - insisto - de reglas probatorias, de verdad normativa. El artículo doscientos ochenta y tres del Código de Procedimientos Penales, consagra el sistema de libre apreciación de la prueba a través de la formula del criterio de conciencia, que ya, los mejores exponentes del derecho procesal penal peruano se han encargado de aclarar, - reitero - criterio de conciencia no es resolver como me conviene o me parece, criterio de conciencia es aplicar las reglas probatorias del sistema de libre apreciación. La Corte Suprema, ha determinado el significado del sistema de libre apreciación o criterio de conciencia, dice la Suprema en reiteradas ejecutorias "un juicio racional y lógico de los jueces, en el que se tiene que comprobar si la prueba de cargo, quebró la presunción de inocencia, a través de las siguiente regla de funcionamiento ¿Cuáles son las reglas de funcionamiento del sistema de criterio de conciencia?, no utilizadas -

YANET CARAZAS GARAY
Secretaria
Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

insisto - por la Fiscalía y por la Parte Civil, la primera regla es que la prueba haya sido obtenida sin vulneración directa o indirecta de los derechos fundamentales, la prohibición de la prueba ilícita; la segunda regla, que la prueba haya sido practicada en el juicio oral, sin embargo dentro de los setenta y tantos testimonios que ha presentado la Fiscalía, el grueso son testimonios instructorios o sumariales y nada ha dicho para explicar, porque no se debe invocar en este caso la regla que la prueba haya sido practicada en el juicio oral; tercera regla, que cuando se trate de prueba pre constituida, tiene que haber sido imposible su reproducción en el juicio oral y garantizado el derecho a la defensa. En el sistema del criterio del conciencia, lo primero que se tiene que lograr es una mínima actividad probatoria, y la mínima actividad probatoria, señores miembros del Tribunal, sólo se logra, respetando las tres reglas indicadas, prohibición de prueba ilícita, la prueba se practica en el juicio oral y el respeto a la pautas de la prueba pre constituida o la prueba anticipada, sino se cumplen esas tres reglas, no hay mínima actividad probatoria de cargo, sino se respeta la prohibición de prueba ilícita, sino se respeta la práctica en el juicio oral y sino se respetan los principios de la prueba pre constituida o la prueba anticipada, no hay mínima actividad probatoria, entonces cuando el Fiscal va paseando por los periódicos diciendo "tengo ochocientos documentos, tengo cincuenta y tantos testigos", la pregunta hacer en este Tribunal, la única que sirve es ¿has constituido mínima actividad probatoria, respetando las leyes señaladas? A lo largo de las sesiones de la Fiscalía una sola idea han dado, para explicar por ejemplo, porque se debe prescindir de la regla que la prueba se practique en el juicio oral, o de la regla de la prueba pre constituida o anticipada, ni una sola, ni una sola argumentación. Decíamos que el sistema del criterio de conciencia tiene tres grandes principios o tres grandes etapas, mínima actividad probatoria con sus reglas ya señaladas, la segunda etapa es la valoración individual de la prueba para verificar los requisitos de existencia, validez y eficacia probatoria, esto es, dentro de las reglas del sistema probatorio de libre apreciación que reconoce la doctrina judicial, primero la mínima actividad probatoria de cargo, con sus tres reglas, prohibición de prueba ilícita, prueba practicada en juicio oral, prueba pre constituida o anticipada y ¿cómo se logra esa mínima actividad probatoria de cargo? haciendo dos valoraciones, la valoración individual de la prueba, para verificar los requisitos de existencia, validez y eficacia probatoria y en segundo lugar, la valoración global o conjunta

YANET CARAZAS GARAY

Secretaria

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

del tejido probatorio a fin de verificar si el juez alcanza o no la certeza, estas son las reglas que la fiscalía y la parte civil han debido utilizar y sin embargo no han utilizado en ninguna de sus intervenciones, ni han hecho un examen individual de la prueba, no han demostrado la existencia de los requisitos de validez de eficacia probatoria y menos han hecho la valoración global que nos diga si se alcanzado la posibilidad de culpabilidad, la probabilidad de culpabilidad o la certeza de culpabilidad y finalmente la regla que se tiene que observar dentro de un sistema probatorio como el criterio de conciencia es el Principio de la solución de la Incertidumbre. Este principio tiene su fundamento en el derecho a la presunción de inocencia, consiste en la exigencia que la culpabilidad del acusado, solamente pueda ser probada si además de existir prueba de cargo practicada con todas las garantías, su valoración permite alcanzar certeza del delito y la responsabilidad penal del acusado. La presunción de inocencia, implica seguir dos reglas para la solución de la incertidumbre ¿Cuáles son esas dos reglas que graficamos a continuación? La ausencia de prueba adecuada, esto es, cuando las pruebas de cargo, no han sido practicadas observando las garantías procesales de los derechos fundamentales del acusado, la solución es absolver, y el segundo supuesto, que es el que invocamos como soporte de la pretensión absolutoria, frente a la acusación de Samuel Dyer Ampudia, es el supuesto que sigue a continuación, la insuficiencia de prueba de cargo, esto es, existen pruebas de cargo adecuadas, pero no permiten al juez alcanzar la certeza de la realización del delito o la responsabilidad penal del acusado, este es el planteamiento de reglas probatorias que establecemos como base de nuestra defensa. Pedimos la aplicación del criterio de conciencia como sistema de prueba, respetando tres aspectos, verificar una mínima actividad probatoria de cargo, realizar una valoración individual de la prueba que compruebe los requisitos de existencia, validez y eficacia probatoria y en tercer lugar, realizar una operación de valoración global, que llegue a alcanzar la certeza respecto a los hechos objeto de acusación, no otra cosa pedimos, señor Presidente. Vayamos entonces dentro de esta línea programática establecida a la valoración de la prueba que permite demostrar la falta de mínima actividad probatoria que sustente la acusación por secuestro agravado, en el caso de Samuel Dyer Ampudia. Vayamos al examen de la prueba en la acusación de Dyer, para ello necesitamos fijar, las afirmaciones de la Fiscalía y demostrar su falsedad. El cargo de la Fiscalía, contiene la siguiente afirmación principal: Alberto Fujimori Fujimori, planificó y ordenó que

YANET CARAZAS GARAY
Secretaria
Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

personal militar, secuestre a Samuel Dyer Ampudia, por tanto se le atribuye ser autor mediato de secuestro agravado, esa es la afirmación de la Fiscalía. Alberto Fujimori Fujimori, planificó y ordenó a personal militar el secuestro del empresario Samuel Dyer Ampudia y por ese hecho, se le atribuye ser autor mediato de secuestro agravado, para demostrar el cargo o su afirmación principal, la Fiscalía a su vez a formulado otras afirmaciones. Trabajaremos con la demostración de la falsedad de la afirmación que nos interesa, porque se nos atribuye autoría mediata, no autoría directa. Alberto Fujimori ordenó a Vladimiro Montesinos que personal militar ejecute la detención de Samuel Dyer Ampudia, esa es la afirmación que nos interesa en este caso, Alberto Fujimori ordenó a Vladimiro Montesinos Torres el secuestro, la privación de libertad del empresario Samuel Dyer Ampudia, esta afirmación es verdadera o es falsa, en otras palabras ¿está afirmación está probada o no está probada?, nosotros sostenemos que no está probada y para no quedarnos en la historia o en el cuento, vamos a los porqués, que no le gustan a mis contrarios, ¿por qué no está probada esta afirmación, porque es falsa?, porque esa es la conclusión inexorable de la valoración individual, del examen individual de cuatro pruebas de cargo, que graficamos a continuación ¿Cuáles son las cuatro pruebas de cargo de esta primera afirmación? Fujimori le ordenó a Montesinos privar de la libertad a Dyer, son cuatro pruebas: el testimonio del general PNP en retiro Carlos Domínguez Solís en la época de los hechos, director de contrainteligencia del SIN; la testimonial del coronel Ejército peruano en situación de retiro, Alberto Pinto Cárdenas en ese entonces, jefe del Servicio de Inteligencia del Ejército; el testimonio del agraviado Samuel Dyer Ampudia y el extracto de una entrevista hecha al Presidente Fujimori, recogida en el reportaje del programa "Reportaje semanal" transmitida por Frecuencia Latina, esas son las cuatro pruebas de cargo de la afirmación "Alberto Fujimori ordenó a Montesinos, privar de su libertad a Samuel Dyer Ampudia" ¿Recordará la Sala algún argumento de examen individual hecho con relación a estas cuatro pruebas? O la Fiscalía se ha limitado a decir que dice cada una ¿a aplicado reglas de verdad normativa? Ninguna ¿Ha verificado requisitos de existencia de validez de eficacia probatoria? Ninguno. ¿Ha analizado si tiene problemas probatorios? Menos, sin embargo construye su verdad sintáctica, su cuento, son ochocientos documentos, son sesenta y tantos testigos y aquí señores, no se esto le interesará al juicio mediático, pero aquí empezamos a desnudar la orfandad probatoria de la

YANET CARAZAS GARAY
Secretaria
Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

acusación, comenzando por el examen individual de la principal prueba de cargo de esta acusación, para que luego vean si eso pasa con el secuestro, que pasará con el asesinato si aplican reglas probatorias, si respetan los principios que a través de siglos se han establecido para lo que es el sistema de libre apreciación o criterio de conciencia. Empecemos por el examen del testimonio del general Carlos Domínguez Solís, en ese entonces director de contrainteligencia del SIN, empecemos por lo que hace la Fiscalía, comenta lo que dice y sobre la orden de Alberto Fujimori en la sesión diez del once de enero de dos mil ocho, el general Carlos Domínguez Solís, informó a la Sala, refiere que fue Montesinos Torres quien le manifestó que en el aeropuerto había una persona de apellido Dyer Ampudia, que había sido detenida y que es necesario para fines de establecer los hechos que se le imputan, que vaya al Cuartel General del Ejército donde funciona el SIE, que ahí estaba el jefe que lo estaba esperando, él le manifestó que estaba con trabajo, y él le dijo era una orden del señor Presidente de la República, ese es el dato fundamental en el examen probatorio. Conforme a su testimonio, el general Domínguez Solís, refiere que él no presenció, que nuestro defendido haya ordenado la privación de la libertad, él señala como fuente de información, no la percepción directa del hecho, sino que le narró Vladimiro Montesinos Torres, conoce que el Presidente Fujimori ordenó la privación de libertad porque se lo dijo Vladimiro Montesinos Torres, - insisto - la fuente de información del testigo Domínguez Solís, no es su percepción directa del hecho, si no la narración que le hizo Vladimiro Montesinos Torres, pregunta ¿tiene algún problema probatorio esta testimonial? Si esos son sus términos, el Fiscal ya concluyó, ya nos dijo lo que dice el testigo y punto, pasó a otra cosa como un buen saltador de vallas, pero lo que no dijo el Fiscal Guillén es, si este testimonio, por el hecho de no ser directo tiene o no un problema aplicando las reglas probatorias y si tiene un problema, es un testigo de referencia, es un testimonio de referencia o de oídas, eso es lo que no se le dice al pueblo, no interesa qué dice Domínguez Solís, no interesa lo que cuente, lo que interesa es, cuál fue su fuente de información, ¿es testigo directo o es testigo referencial? Y eso no cuenta la Fiscalía en este cuento, y es grave porque pide treinta años de cárcel para un ser humano, es un testigo de referencia, tal como lo son todos los testigos citados por la Fiscalía o por no decir todos o casi todos, y ya iré uno por uno; y la pregunta jurídica es, qué reglas probatorias se aplican, frente al testimonio de referencia, que reglas se aplican cuando el testigo dice "lo que

YANET GARAZAS GARAY

Secretaria

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

conozco no me consta, me lo contaron, me lo narraron”, y lo que no dijo el narrador de cuentos lo vamos a decir aquí nosotros, ¿cuáles son las reglas de valoración del testimonio referencial? empecemos por definirlo, ¿cuál es el concepto de testigo referencial?, son testigos de referencia quienes transmiten un conocimiento fáctico al que han accedido mediante la percepción sensorial directa de un tercero, sin que éste último, verdadero testigo de lo acontecido se apersona en el juicio oral para deponer en nombre propio por distintas razones, ese es el concepto que nos da la autora de la obra más importante que se haya escrito en español respecto al testigo referencial, María Isabel Velayos Martínez, “son testigos de referencia quienes transmiten un conocimiento fáctico al que han accedido mediante la percepción sensorial directa de un tercero sin que éste último, verdadero testigo de lo acontecido se apersona en el juicio oral para deponer en nombre propio por distintas razones”. El autor colombiano Devis Echandía, máximo exponente latinoamericano en Teoría de la Prueba, sobre el testimonio de oídas comenta: “el testimonio de oídas o referencial, cuando lo que se relata no es el hecho que se investiga o que se pretende demostrar, sino la narración que sobre éste hecho han realizado otras personas, el testimonio se llama de oídas o ex auditi”, ese es el testigo referencial o de oídas, el que relata al Tribunal lo que conoció de otras personas, el testigo fuente que no declara ante el Tribunal, ¿cuál es la problemática del testimonio de referencia, y cuál son sus reglas de valoración una vez que ya lo hemos definido?; la categoría probatoria del testigo de referencia produce una ruptura del Principio de Inmediación y del derecho a la defensa como corolario del Principio de Contradicción, que junto con el Principio de Inmediación son los pilares básicos del proceso penal, lo que repercute sobre la credibilidad del testigo de referencias para servir de base a una sentencia, ¿cuál es el problema del testigo de referencia? que quiebre el Principio de Inmediación, quiebra el derecho a la defensa, que son los principios o pilares básicos fundamentalmente del juicio oral, Inmediación y Contradicción, ¿quién dice esto? La misma Velayos Martínez. El testimonio de oídas presenta dificultad para ser valorado como prueba pues el conocimiento dado por el testigo depende de la validez del conocimiento logrado a su vez por otra personas, de la que escuchó el hecho, a la que el Tribunal no puede evaluar y las partes no pueden controlar; la paradoja del testimonio de referencia es que se basa en un testimonio fuente o en la declaración de un testigo fuente que no puede ser evaluado por el Tribunal y que no puede ser controlado por las partes. Devis

YANET CARAZAS GARAY

Secretaria
Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Echandía critica al testigo de oídas porque en él no existe una representación directa o inmediata sino indirecta o mediata del hecho por probar, ya que el testigo narra no el hecho representado sino otro representativo de éste, a saber, el relato de terceros; sabemos – dice Devis Echandía – que uno de los principios generales de la prueba judicial es el de su originalidad, es decir, que en lo posible debe referirse directamente al hecho a probar, porque si apenas se refiere a hechos que a su vez sirven para establecer aquél, se tratará de prueba de otra prueba que no produce la misma convicción y encierra el riesgo de conducir a conclusiones equivocadas; desde este punto de vista –dice Devis Echandía con autoridad – los testimonios de oídas son poco recomendables porque no cumplen aquél requisito fundamental de toda buena prueba. Criticando al testigo de oídas el autor colombiano Jairo Parra Quijano dice: “de tal manera que en esa modalidad de declaración por ser prueba de otra aparecen dos posible errores, el error de la primera percepción, y el error de quien está oyendo lo que otro percibió, lo que hace patente el principio que dice que la prueba cuanto más se aleje de su fuente original más disminuye su fuerza y eficacia, cómo saber si lo que Domínguez dijo fue verdad, que el Presidente Fujimori ordenó el secuestro de Dyer, si a él no le consta, si él se basa en el testimonio de Montesinos Torres no brindado en este juicio oral, ¿alguna palabra nos ha dicho el señor Fiscal sobre este tema?, ninguna!, ¿alguna luz nos ha dado la Parte Civil sobre este tema? Menos. El autor argentino Eduardo M Jauchen señala: “el testigo debe haber percibido en forma directa los hechos sobre los cuales declara, en este sentido, carece de todo valor el relato de un narrador indirecto, un testigo de oídas o de segundo grado cuyo peso probatorio se desvanece debido a lo indirecto de la percepción”. El también llamado testimonio de referencia como explica el autor y colega de los miembros de la Sala, Carlos Climent Duran, “tiene carácter supletorio, y como tal excepcional, es decir, sólo es admisible cuando no es posible la prueba directa”; Climent Duran establece las características del testimonio de referencia, dice que es supletorio y es excepcional, ¿nos habrá explicado la Fiscalía alguna excepción para admitir el testimonio hearsay en este caso? ¿Nos habrá explicado la Fiscalía por qué la Sala debe condenar a mi cliente con un testigo de referencia en este caso?, ¿nos habrá regalado alguna idea?, ninguna, para él ni siquiera ha mencionado que es testigo de referencia, por eso es más atleta que otra cosa, de vallas y de jabalinas. María Isabel Velayos Martínez afirma que la inadmisión del testigo referencial es una regla prohibitiva

YANET CARAZAS GARAY
Secretaria
Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

cuando la finalidad de su práctica en juicio se dirija a aprobar la verdad de lo manifestado por un testigo distinto al deponente, quien a su vez fue testigo directo de los conocimientos fácticos comunicados; Velayos Martínez es clara en establecer, en asumir la regla de la prohibición de la no admisión del testigo de referencia, que sólo puede ser aceptado por excepción, planteada y demostrada; ¿le habrá dicho alguien a la Fiscalía que la mayoría de sus testigos son testigos de referencia, y que por tanto, si va a la ley la ley le dice: “los testigos de referencia no se admiten”? Chuqui, Maflo, ayer veía en el diario El Comercio “es imposible que Fujimori sea absuelto porque está el testimonio de Chuqui, está el testimonio de Maflo”, ¿dirá a renglón seguido: porque pese a ser testigos de referencia acá se debe aplicar la excepción tal?”, ninguna línea, en este narrador de cuentos que poco hace por aplicar la Teoría o las reglas de la Prueba. Velayos Martínez advierte que el testigo de referencia es menos fiable que cualquier otra prueba directa pues los peligros inherentes a toda declaración testifical, es decir, las deficiencias de percepción, memoria, sinceridad y narración se agravan cuando resulta imposible someter a contra interrogatorio al declarante, autor original de la declaración fáctica extra judicial, cuyo contenido pretende ser probado como verdad en juicio decisorio por boca de un tercero. Señores miembros del Tribunal, si se acusa a mi cliente como autor de secuestro sobre la base de un testigo de referencia, Domínguez Solís, que se basa en el testimonio de Montesinos Torres que ha sido objeto de declaración de ineficacia probatoria por este Tribunal, ¿eso no merecería unas pequeñas líneas de pensamiento de la Fiscalía?, ¿el doctor Avelino Guillén no nos ha debido regalar algunos conceptos para explicar por qué vale el testimonio de Domínguez Solís a pesar de ser el testimonio fuente Montesinos, que fue objeto de declaración de ineficacia probatoria en este Tribunal por violar el deber procesal de buena fe, o sea que eso no merece un sólo pensamiento? sólo explicable en un narrador de cuentos, en alguien que trabaja con verdad sintáctica, pero no en alguien que trabaja con verdad semántica, que respeta el Principio de la Verdad Normativa que se construye a través de las reglas de la prueba, el problema es que acá se quiere condenar sin pruebas, por eso el doctor Ronald Gamarra es más honesto cuando dice: “no le hagan caso a las formalidades” sus palabras textuales fueron: “no se queden en meras formalidades”, pero lo que no dice que meras formalidades son reglas probatorias, sin reglas probatorias no hay verdad, y sin verdad no hay condena, eso no dice, eso calla, y eso evidentemente no le interesa al juicio

YANET CARAZAS GARAY

Secretaría

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

mediático, ojala que a vuestras consciencias y conocimiento sí. Hay dos tipos de problemas en el testimonio de referencia, hay problemas de admisión y hay problemas de valoración, ¿por qué hay problemas de admisión en los testigos de referencia? Por falta de respeto a la garantía de la Inmediación, de Contradicción y Oralidad; ¿Y cuáles son los problemas de valoración del testimonio de referencia? que sólo se aceptan referencias primarias, no secundarias, que tiene que haber identificación perfecta del testigo directo, cuando Jara dice: “lo que yo sé es lo que me dice el General – y le preguntan - ¿y quién es el general?, respondiendo éste, no te puede decir”, ¿alguna línea nos ha dedicado el señor Fiscal a ese problema? Ninguno, es muy avaro en regalarnos sus ideas que debe tener muchas, pero parece que para otra orientación, fuera de la Teoría de la Prueba. Otra regla de valoración, otro problema de valoración del testimonio de referencia es la de concurrencia de otras pruebas, por ejemplo, la doctrina discute que ¿para que el testimonio de referencia tenga valor, qué tiene que concurrir, una prueba directa o pueden concurrir indicios?, ¿alguna línea nos ha obsequiado la Fiscalía sobre este tema?, ninguno, pese a que casi todos sus testigos son de referencia. Y finalmente, importantísimo para este primer caso, problema de valoración del testimonio de referencia, el no uso en el proceso penal de privilegios por parte del testigo fuente, si el testigo fuente acude al proceso y no brinda su testimonio porque se acoge a un privilegio, como el derecho al silencio, entonces el testigo de referencia no se admite; ¿algunos de estos problemas ha sido tratado por la Fiscalía al presentarnos como testigos de referencia al general Carlos Domínguez Solís, Director de Contrainteligencia del SIN, que declara que según Montesinos el Presidente Fujimori ordenó la detención de Samuel Dyer Ampudia?, nada, cero argumentos, cero análisis, cero aplicación de la Teoría de la Prueba. Existe doctrina judicial elaborada por el Poder Judicial del Perú respecto a la insuficiencia probatoria del testimonio de oídas, fundamentalmente a través de la jurisprudencia desarrollada en los procesos penales por delitos de terrorismo, así por ejemplo, la ejecutoria número trescientos dieciocho guión noventa y cuatro Lima del doce de mayo de mil novecientos noventa y cinco; así como la ejecutoria número ciento setenta y siete guión noventa y cinco, La Libertad, de fecha veinte de septiembre de mil novecientos noventa y cinco. Como casi todo el arsenal de testigos de la Fiscalía es testimonio de referencia, la defensa encuentra necesario profundizar aún más el análisis del problema del testimonio de referencia y su valoración, para lo cual

YANET CARAZAS GARAY
Secretaria
Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

comenzará por hacer un pequeño repaso del tratamiento del testigo de referencia por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que es recogido por nuestro Supremo Tribunal Penal como fuente de Derecho comparado en varios precedentes jurisprudenciales. La Convención Europea de Derechos Humanos en el artículo seis, incisos uno y tres establece el fundamento legal para el tratamiento del testigo referencial, dice el artículo seis, inciso uno de la Convención Europea: “toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativamente, públicamente, y dentro de un plazo razonable por un Tribunal independiente, imparcial y establecido por ley”; el inciso tres señala: “todo acusado tiene como mínimo los siguientes derechos: (...) D) a interrogar o a hacer interrogar a los testigos que declaren contra él, y a obtener la citación y el interrogatorio de los testigos que declaren a su favor en las mismas condiciones que los testigos que declaren en su contra”; el Tribunal Europeo de Derechos Humanos a partir de la disposición citada ha desarrollado el tratamiento del testigo de referencia en función del derecho del acusado a confrontarse con los testigos que declaren en su contra, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) en el caso Windisch versus Austria estableció sobre la base del artículo seis, inciso uno, como principio programático del proceso penal, que toda prueba habrá de realizarse en presencia del acusado, y en un proceso público con posibilidad de contradicción, por lo que siendo tal la regla, el testimonio de referencia sólo es admitido por el Tribunal de Estrasburgo de manera excepcional; en el caso Unterpertinger versus Austria el Tribunal de Estrasburgo estableció doctrina según la cual no se permite la utilización de un testimonio de referencia como base de una condena, qué importante precedente; el TEDH dice “que el testigo de referencia no puede ser base de una sentencia condenatoria”, casi parece una condena contra la acusación que el ochenta por ciento de sus testigos son de referencia, “tal posición del Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha sido mantenida en los casos Windisch versus Austria, Ludi versus Suiza, y Saidi versus Francia. El mismo Tribunal Europeo de Derechos Humanos mantiene como regla la prohibición de usar testigos de referencia para condenar, ya establecida en el citado caso Unterpertinger versus Austria, habiendo incorporado su utilización excepcional siempre que se cumplan con dos exigencias, dos exigencias para poder utilizar excepcionalmente el testimonio de referencia. La imposibilidad real de la concurrencia en juicio del testigo fuente, y en segundo lugar, el testimonio de referencia debe ser corroborado por otra

SECRETARÍA
YANET CARAZAS GARAY
Secretaria
Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

prueba que igualmente demuestra el hecho por el cual se pretende demostrar la culpabilidad, como por el ejemplo el caso Bricmont versus Suecia, Ash versus Austria, y Artner versus Austria. Me he permitido hacer un gráfico consolidando la doctrina del testigo de referencia por la Corte Europea de Derechos Humanos, la regla, la prohibición del empleo del testigo de referencia como base de una sentencia condenatoria. Una regla subsidiaria es la utilización excepcional del testimonio de referencia, siempre y cuando se den dos supuestos; la imposibilidad real de la concurrencia del testigo fuente al juicio; y en segundo lugar, que el testimonio de referencia esté corroborado con otra prueba; primera pregunta: ¿era imposible que Montesinos acuda a la audiencia?, segunda pregunta: ¿el testimonio de Montesinos se corrobora con alguna otra prueba directa?; la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos no permitiría que se admita el testimonio de Domínguez Solís para sustentar una condena contra Alberto Fujimori por secuestro agravado; Veamos ahora el tratamiento por testigo de referencia del Tribunal Constitucional de España; éste Tribunal estableció su tratamiento sobre el testigo de referencia en el proceso penal mediante la sentencia número doscientos diecisiete diagonal mil novecientos ochenta y nueve, la que se ha mantenido en el ATC número doscientos ochenta y dos diagonal mil novecientos noventa y tres; y en el ATC número veinticinco diagonal mil novecientos noventa y cuatro; así como en un conjunto reducido de sentencias, entre las que se destacan las número trescientos tres diagonal mil novecientos noventa y tres del veinticinco de octubre, así también la número setenta y nueve diagonal mil novecientos noventa y cuatro de fecha catorce de marzo, y la número treinta y cinco diagonal mil novecientos noventa y cinco del seis de febrero; la doctrina en el Tribunal Constitucional español fue creada a partir de esta sentencia de mil novecientos ochenta y nueve con la ponencia del maestro Vicente Gimeno Sendra el Tribunal Constitucional califica al testigo de referencia como poco recomendable, así la sentencia doscientos diecisiete - mil novecientos ochenta y nueve, o la sentencia trescientos tres - mil novecientos noventa y tres o la sentencia treinta y cinco - mil novecientos noventa y cinco; sin embargo, a diferencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos no llega el TC Español a formular una regla de prohibición, de utilización pero si reconoce el carácter subsidiario y excepcional del testimonio de referencia en la STC doscientos nueve / dos mil uno del veintidós de octubre fundamento cuatro el TC Español asume una posición frente al testigo de referencia, que parece ir mas

YANET CARAZAS GARAY

Secretaria

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

haya del solo cuestionamiento del poco recomendable al afirmar textualmente “de un lado incorporar al proceso declaraciones testificales a través de testimonio de referencia, implica la elución de la garantía constitucional de inmediación de la prueba, al impedir que el Juez que va de dictar sentencia presencie la declaración del testigo directo, privándole de la percepción y captación directa de elementos, que puede ser relevantes en ordena su valoración de credibilidad”, en la misma sentencia doscientos nueve de dos mil uno dice el TC “de otro lado suponer soslayar, el derecho que asiste al acusado de interrogar al testigo directo y someter a contradicción su testimonio, que integra el derecho al proceso con todas las garantías del artículo veinticuatro, inciso cuatro de la Constitución Española y que se encuentra recogido expresamente en el párrafo tres del artículo seis del Convenio Europeo sobre Derechos Humanos. Claramente asume el TC Español en utilizar el testimonio de referencia es violar el Principio de Inmediación y violar el Principio de Contradicción. El Tribunal Constitucional de España fija también casos de excepción, en lo que se puede emplear el testigo de referencia ¿cuáles son?, la imposibilidad material de incomparecencia del testigo presencial a la llamada del juicio oral, así lo señala en la STC trescientos tres diagonal noventa y tres y en la STC treinta y cinco diagonal noventa y cinco, otra excepción, cuando la utilización en el proceso penal de la prueba testifical indirecta resulte inevitable y necesaria o se trate de situaciones excepcionales de imposibilidad real y afectiva de obtener la declaración del testigo directo y principal STC setenta y nueve diagonal noventa y cuatro, en la STC doscientos diecisiete diagonal ochenta y nueve, se reconoce el carácter subsidiario del testigo de referencia ya que solamente puede servir ante la imposibilidad de la practica en juicio de la prueba directa, para así poder desvirtuar la presunción de inocencia; la naturaleza supletoria y excepcional del testimonio indirecto ha sido reconocida por el Tribunal Constitucional español como se puede apreciar en la sentencia del veinticinco de octubre de mil novecientos noventa y tres, con la ponencia del gran maestro español Vicente Gimeno Sendra, en la STC trescientos tres diagonal noventa y tres del veinticinco de octubre se establece textualmente por este maestro español, que la prueba testifical indirecta sea un medio de prueba admisible y de valoración constitucionalmente permitida, que junto a otras pruebas pueda servir de fundamento a una sentencia de condena, no significa que, por si sola pueda erigirse en cualquier caso en suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia, pregunto, ¿además del testimonio de

YANET CARAZAS GARAY

Secretaria

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

referencia del general Domínguez Solís, que prueba directa o que grupo de indicios plurales o que indicio único fuerte, permite corroborar que Alberto Fujimori ordenó que se prive de la libertad a Samuel Dyer Ampudia. El Tribunal Constitucional español ha declarado textualmente “dado su carácter indirecto hemos otorgado al testigo de referencia un valor probatorio disminuido, en tal sentido hemos llegado en ocasiones a negar que la declaración del testigo de referencia pueda por si sola erigirse en prueba suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia” STC ciento cincuenta y cinco diagonal dos mil dos del veintidós de junio, fundamento diecisiete, el Tribunal Constitucional español señaló que “a fin de potenciar los Principios de Contradicción, Oralidad e Inmediación como garantías inherente al derecho al proceso justo el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha declarado, como principio general del proceso penal que el testigo directo solamente puede ser sustituido por el testigo indirecto, cuando exista causa legítima que justifique su inasistencia al juicio oral, prescindir del testigo directo sin causa legítima priva al Tribunal sentenciador de su derecho a formarse un juicio sobre la veracidad o credibilidad del testimonio indirecto al no poderlo confrontar con el directo” finalmente el TC Español en la sentencia comentada igualmente señala “que la prescindencia injustificada del testigo directo y su reemplazo por el testigo indirecto afecta el derecho del acusado a interrogar a los testigos de cargo que no se puede ejercer adecuadamente frente a los últimos. Igualmente señor Presidente señores miembros de la sala me permitido graficar la doctrina del Tribunal Constitucional Español, sobre el testigo de referencia primera regla, regla de la calificación del testigo de referencia como poco recomendable en camino de evolución; segunda regla, la utilización subsidiaria del testigo de referencia como base de una sentencia condenatoria siempre que se de dos supuestos, dos excepciones por cierto ni imaginadas por la Fiscalía, ¿cuales son? Imposibilidad real de la concurrencia al juicio del testigo fuente y la segunda, el testigo de referencia tiene que estar corroborado con prueba directa o pluralidad de indicios; el testigo de referencia tiene que estar corroborado con prueba directa o con pluralidad de indicios, algún comentario por parte de Fiscalía, cero, algún comentario por la Parte Civil, cero, para el Comercio, muchos, ninguno legal por cierto. Entonces así como aplicamos la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos no se podría condenar a mi cliente con el testigo de referencia Domínguez Solís, la misma conclusión se llega aplicando la doctrina del Tribunal Constitucional

YANET CARAZAS GARAY
Secretaría
Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

español. Pasemos ahora al tratamiento del testigo de referencia por el Tribunal Supremo Penal en España, ya no Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Tribunal Constitucional español sino ahora por el Tribunal Supremo en lo Penal en España. El Tribunal Supremo, coincide con el Tribunal Constitucional español en considerar al testigo de referencia como poco recomendable y con carácter subsidiario en defecto de prueba testifical directa, en los términos de la ya citada STC doscientos diecisiete diagonal ochenta y nueve, así aparece recogido por ejemplo en la STC del veintisiete de enero de mil novecientos noventa, del doce de diciembre de mil novecientos noventa y uno, del veintitrés de junio de mil novecientos noventa y tres, del cinco de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, del treinta de octubre de mil novecientos noventa y cinco, del once de abril de mil novecientos noventa y seis y del doce de julio de mil novecientos noventa y seis; el Tribunal Supremo español si avanza respecto al Tribunal Constitucional en el sentido de precisar los casos de excepción que permiten emplear los testimonios de referencia, esto es, elabora las situaciones en las cuales puede considerarse imposible la practica del testigo directo en el juicio oral, así la STC del treinta de mayo de mil novecientos noventa y cinco, del trece de mayo de mil novecientos noventa y seis y del once de abril de mil novecientos noventa y seis, ¿cuáles son esas causas excepcionales de admisión de testigo de referencia que reconoce el Tribunal Supremo español? Son tres, muerte del testigo directo, ¿murió Montesinos? que yo sepa no ha muerto hasta ahora; segundo supuesto, paradero desconocido del testigo directo a pesar de todas las diligencias para lograr su citación al juicio oral, no conoce la Fiscalía donde esta Montesinos, está en la Base Naval y ha venido acá por si acaso, y tercer supuesto, residencia del testigo en el extranjero y no haber logrado su concurrencia al juicio pese ha estar formalmente citado, esos son los tres casos que el Tribunal Supremo español reconoce para utilizar de manera excepcional el testigo de referencia. Finalmente en cuanto a la valoración del testimonio de referencia, el Tribunal Supremo igualmente ha establecido reglas, a través de la sentencia del once de setiembre del mil novecientos noventa y dos y del catorce de diciembre de mil novecientos noventa y dos, a determinado que el testigo de referencia sólo puede fundamentar una condena si ha sido imposible la declaración del testigo principal en el juicio oral. Vale destacar las sentencias del Tribunal Supremo del cinco de mayo de mil novecientos noventa y tres y del once de marzo de mil novecientos noventa y cuatro, en las cuales es ponente el

YANET CARAZAS GARAY

Secretaria

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

maestro español Enrique Bacigalupo Zapater, qué señala el Tribunal Supremo a través de este brillante maestro hispano argentino “los testigos de referencia no pueden fundamentar la condena del acusado por si solos”, ¿se puede condenar a una persona sobre la base de testimonios de referencia?, no, entonces que hacemos con las tres cuartas partes de testigos de la Fiscalía, lo sumamos. Señores miembros del Tribunal, el gran problema de la Fiscalía es que cree que las pruebas se suman, se cuentan, no se valoran, quizás a confundido la contabilidad con el derecho procesal; acá nos han traído un inventario de pruebas entre comillas, pero no nos han traído pruebas, cuál es la excepción que ha invocado la Fiscalía para que ustedes acojan al testimonio de referencia de Domínguez Solís, ¿cual es la excepción?, me gustaría que le hagan esa pregunta al doctor Guillen y estoy seguro que no la va a responder. Señor Presidente, señores vocales supremo, igualmente me he permitido graficar la doctrina del Tribunal Supremo español respecto al testigo de referencia; regla primera, la calificación del testigo de referencia como poco recomendable; regla segunda, la utilización subsidiaria del testimonio de referencia como base de una sentencia condenatoria, siempre y cuando concurren dos supuestos la imposibilidad real de la incomparecencia a juicio del testigo fuente y que el testimonio de referencia este corroborado con prueba directa o pluralidad de indicios, ya que ayer nos asustan con la venida de Baltazar Gastón, debe venir él con el derecho bajo el brazo y esto es lo que nos debe traer de España, el aporte del Tribunal Supremo español y el aporte del Tribunal Constitucional español donde vamos a encontrar estas reglas que estamos señalando y que nos llevarían a la misma conclusión, ya sea con la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, ya sea con la doctrina del Tribunal Constitucional español, ya sea con la doctrina del Tribunal Supremo español, Alberto Fujimori Fujimori no podría ser condenado sobre la base de testigos referenciales, menos en el caso del testigo Domínguez Solís frente al cargo de acusación por secuestro agravado. No podríamos dejar de hacer un análisis serio sobre la problemática del testigo referencial y su valoración, dada la trascendencia de la cantidad de testigos referenciales usado por la Fiscalía, que implicara, confío, estoy seguro un tratamiento agudo por parte del Tribunal en la sentencia, sin tratar la regla hearsay en el derecho angloamericano que es la base de la doctrina del testimonio referencial, no es Europa, la Europa del derecho continental, la gran tributaria, en esta teoría del testimonio referencial, sino el derecho

YANET CARAZAS GARAY

Secretaría

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

angloamericano que desarrolla como una de sus instituciones mas importantes la regla hearsay; J.M Wigmore sentencia que la regla hearsay es la mas característica regla del derecho probatorio angloamericano y que junto con el proceso conjurado son los grandes aportes que este sistema legal ha dado al derecho del mundo.-----

A solicitud de la defensa del acusado, el Tribunal suspende la sesión por breve término; reiniciada la misma el señor Director de Debates cede el uso de la palabra a la defensa del acusado Alberto Fujimori, doctor Cesar Nakazaki, para que continúe sus alegatos, quien lo hace en los siguientes términos: Señores miembros de la Sala, en los Estados Unidos el fundamento de la regla contra hearsay o simplemente regla hearsay, ya no radica solamente en el derecho de los casos, sino que ha sido codificado por el Congreso de la Republica de los Estados Unidos conforme aparece en las Federal Rules of Evidence o reglas federales de la evidencia del acta de enero dos de mil novecientos setenta y cinco, la regla hearsay no admite o destierra toda prueba encajable en los parámetros de hearsay Evidence, no y por tanto el grado de valor probatorio que pudieran tener en función de su pertenencia o confiabilidad, los beneficios de la exclusión de esta clase de pruebas se anteponen a las ventajas probatorias de un medio en concreto, esto es, en la regla de exclusión hearsay cualquier prueba que tenga esta calificación que equivale a testimonio de oídas no es admisible, se califican como hearsay Evidens a los medios de prueba derivados, clasificación que se opone a la de medios de prueba originales, Damaska afirma que debe entenderse como medio de prueba derivado aquel cuyo valor probatorio se extrae de una fuente de información oculta entre comillas, por ejemplo, el testigo de referencia, cuya información proviene de una fuente oculta para el Tribunal, porque el testigo fuente no declara en el juicio, a eso se refieren los norteamericanos con fuente oculta, o sea que sea oculta para el Tribunal porque no declara ante el Tribunal, esa es la característica de la evidencia hearsay, es un testigo de oídas que se basa en el relato de otro testigo directo que no depone ante el tribunal. Damaska resalta que la prueba hearsay es epistemologicamente inferior al testimonio de la persona fuente directa del conocimiento. El menor valor de la prueba hearsay tiene como fundamento tres principios fundamentales del derecho probatorio en todo proceso penal acusatorio, la inmediación, la contradicción y la oralidad, la gran mayoría de casos de supuestos de prueba hearsay permiten establecer los siguientes

YANET CARAZAS GARAY

Secretaria
Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

elementos equivalentes a lo que aquí se denominan testigos de oídas o testigos de referencia que me permito graficar de la siguiente manera: el testigo fuente o directo no declara en el juicio, el testigo referencial es el que declara en el juicio, a este se le denomina evidencia hearsay o decir de oídas, que es su equivalente y sobre este testigo hearsay o de decir o de oídas - así es la traducción - este testigo referencial es el objeto de examen por el Tribunal, - me permito repetir - el testigo fuente que no declara en el juicio, el testigo referencial que declara en el juicio que es el testigo hearsay o de oídas y que es el objeto a la vez de valoración por el Tribunal; el Tribunal sólo valora testigo hearsay, el testigo de oídas. La justificación de la regla hearsay o de exclusión tiene fundamento en las investigaciones de la psicología judicial, en el iter psicológico que se tiene que seguir para conocer si un testigo dice la verdad o falsedad, esto es la apreciación de una serie de factores como la percepción, la memoria, la comprensión que M.H Graham grafica de la siguiente manera, me he permitido consignar al Tribunal el esquema Graham que utilizan los norteamericanos o los estadounidenses; el testigo fuente, es el que conoce el evento equis, el hecho a probar; el testigo de oídas - como ya hemos referido - declara en la Corte, mientras que el testigo fuente declara fuera de la Corte; qué implica este esquema probatorio, un testigo fuente que percibe el hecho pero declara fuera de la Corte y un testigo de referencia que no percibe el hecho y que declara en la Corte, los siguientes problemas: Primer problema, el testigo fuente no permite que se examine su nivel de memoria, ¿cuál es la memoria del testigo fuente respecto del hecho que percibió? No lo podemos determinar porque no lo examinamos en juicio, segundo problema, al testigo fuente no se puede examinar su percepción, ¿cómo Vladimiro Montesinos escuchó que el Presidente Alberto Fujimori ordenó?, ¿le ordenó verbalmente?, ¿le ordenó por teléfono?, ¿le ordenó por documento?, ¿le ordenó de manera general?, ¿le ordenó de manera específica? No lo sabemos, no podemos examinar la narración del testigo fuente, ¿qué fue lo que le dijo Montesinos a Solís?, para poder corroborar si lo que dice Solís es verdadero o no, y finalmente, como el testigo fuente no es examinado por el Tribunal, no podemos determinar su sinceridad, ¿responde con claridad, responde mirando, sudando?, todas las características, factores psicológicos que contribuyen a la valoración de la prueba testimonial; el testigo fuente declara fuera de la Corte - out of court, consecuentemente como lo podemos examinar, y el problema que la falta de examen del testigo fuente genera sobre el testigo de oídas o hearsay,

YANET CARAZAS GARAY
Secretaría
Sala Penal Especial de la Corte Suprema

porque los mismos elementos no pueden ser examinados, no puede ser examinada la memoria del testigo hearsay, no puede ser examinado su entendimiento o interpretación de la comunicación transmitida, ¿Solís entendió lo que le dijo Montesinos?, ¿le habrá dicho el Presidente de la República?, ¿le habrá dicho el jefe del SIN?, ¿le habrá dicho el Ingeniero Fujimori?, ¡que le habrá dicho Montesinos a Domínguez!, como condenar señor Presidente, señores Vocales Supremos por secuestro agravado sobre el testimonio del señor Domínguez, si no sabemos lo que Montesinos le dijo a Domínguez; el esquema Graham permite establecer todos los defectos, las carencias de examen por el Tribunal, tanto respecto al testigo fuente, como respecto al testigo de oídas o hearsay, y nos lleva a una **conclusión**: no es posible valorar, ni si el testigo fuente dice la verdad, ni si el testigo de referencia dice la verdad. Al testigo fuente por declarar fuera del juicio, pues en esas circunstancias narra al testigo de oídas, no se le puede verificar su nivel de memoria y percepción de los hechos, la narración y sinceridad de su relato, tal falta de examen impide igualmente verificar en el testigo de oídas su nivel de memoria, entendimiento, interpretación de lo que ha escuchado del testigo directo, o controlar la narración, o sinceridad del relato que hace al Tribunal de hechos. **Las justificaciones de la regla hearsay se agrupan en dos criterios**, dos criterios son los que justifican la regla de exclusión hearsay o simplemente regla hearsay; **primero: Defectos de las declaraciones que forman el testimonio hearsay**: Uno, la presunción, que las declaraciones vertidas en el juicio decisorio por un testigo hearsay no son dignas de credibilidad por no poderse controlar la exactitud de su contenido, pues la información que brindan no responde a su conocimiento personal; peligro o riesgo de inexactitud que se acrecienta proporcionalmente según el número de intervinientes en la cadena transmisiva de la información relevante a un litigio, testigo de referencia de primer grado, de segundo grado, de tercer grado, etcétera; dos, la economía de tiempo y gasto, es otra justificación de la regla hearsay, pues logra abaratamiento de costos y de tiempo, al excluir pruebas que no van a reportar ningún beneficio para establecer la certeza de los hechos; presunción que no son dignas de credibilidad o fiabilidad, economía de tiempo y gasto; el tercer criterio es que la exclusión de la prueba hearsay en atención a la fiabilidad dudosa de la manifestación del testigo fuente, pues declara fuera de la Corte sin el juramento de decir verdad, el juramento constituye una de las garantías procesales que junto a la publicidad, intermediación y contradicción,

YANET CARAZAS GARAY

Secretaría

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

aseguran la veracidad de los testimonios, esos son los criterios de justificación de la regla hearsay a partir de los defectos de las declaraciones que forman el testimonio hearsay. **Segundo: -gran criterio que justifica esta regla de exclusión- Argumentos justificativos amparados en el cumplimiento de las garantías procesales de la prueba testifical**, ya no los defectos de las declaraciones hearsay si no las garantías procesales de la prueba testifical, tradicionalmente el common - law ha mantenido a través de la actividad judicial y doctrinal, la obligatoriedad de la práctica de todos los medios probatorios en presencia del Tribunal de hechos, ese es un pilar del derecho angloamericano, la obligatoriedad de la práctica de todos los medios probatorios en presencia del Tribunal de hechos, así como la concesión a las partes litigantes de la posibilidad efectiva de contradecir la prueba testifical presentada por el adversario, a través del interrogatorio dirigido y espontáneo del testigo deponente, por los abogados de la parte perjudicada con el testimonio, el cross-examination o el examen cruzado, por ejemplo no pudimos interrogar a Montesinos, en pleno interrogatorio de la fiscalía decidió guardar silencio y terminó la diligencia, ¿se le aplicaría o no se le aplicaría la regla de exclusión hearsay al testimonio de referencia que se basa en esa declaración?; ya no interesa en este segundo criterio la ausencia de fiabilidad del medio de prueba hearsay, el interés prioritario es ahora la necesidad que ningún medio de prueba escape a las exigencias del Adversarial System o sistema adversarial, toda prueba que en su forma originaria no pueda ser sometida al cross-examination, ni practicada ante la percepción inmediata de aquellos que tengan la misión específica de valorarla, será susceptible de adquirir la condición de hearsay, y por tanto ser excluida del juicio decisorio. *La inflexibilidad de la regla hearsay cede en contadas ocasiones ante necesidades que surgen en los procesos judiciales con la finalidad de no eliminar el derecho a probar de las partes, esto es, la regla hearsay cede para no eliminar el derecho a probar de las partes.* En los Estados Unidos las excepciones a la regla hearsay han sido compiladas en las Reglas Federales de Evidencia (Federal Rules of Evidence), específicamente en las reglas ochocientos tres y ochocientos cuatro. Las excepciones contenidas en la regla ochocientos tres se caracterizan por la (availability of declarant inmaterial) indiferencia que el testigo fuente o declarante preste testimonio en juicio decisorio, se tratan de excepciones que en el common - law han considerado suficientemente fidedignas, con independencia que se cumpla o no la presentación posterior del testigo directo,

YANET CARAZAS GARAY
Secretaría
Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

ejemplo las declaraciones con el propósito de diagnóstico o tratamiento médico, cuando el testigo de referencia es un médico que relata la información que le dio el testigo fuente dentro de un examen médico, el common - law ha considerado que no es indispensable entonces la concurrencia del testigo fuente, dada la naturaleza de la declaración dentro de la relación médico - paciente. En cambio las excepciones contenidas en la regla ochocientos cuatro tienen como criterio de justificación que el testigo fuente o declarante se encuentre indisponible para prestar declaración testifical en el juicio decisorio, ejemplos, por enfermedad, muerte del testigo fuente, un privilegio de no declaración, etcétera; graficamos de la siguiente manera las excepciones a la regla hearsay en sus dos grandes criterios, primero, excepciones por indiferencia de la declaración del testigo fuente en juicio, no es necesario que venga el testigo fuente, por ejemplo lo que recibe un sacerdote en secreto de confesión, cuando el testigo de referencia -bueno según los norteamericanos-; y el segundo grupo, son las excepciones por imposibilidad que el testigo fuente brinde declaración en juicio -que son similares a las del derecho continental-, para un adecuado manejo de las excepciones de la regla hearsay se ha establecido que en caso se admita como excepción un testigo de referencia, tienen que darse cuatro garantías, -esto me parece importante- o sea si funciona u opera una excepción a la regla hearsay, y el testigo de referencia se va a aceptar, para valorarlo hay que cumplir con cuatro garantías, ¿cuáles son?: Primera, sólo se admitirá prueba testifical de referencia de primer grado, excluyéndose en cualquier caso las de grados sucesivos, muy importante, porque el testigo que sigue a continuación es un testigo de referencia, Alberto Pinto Cárdenas es un testigo de referencia de segundo grado, Montesinos le contó al Ex Subjefe del SIN, y el Ex Subjefe del SIN le cuenta a Alberto Pinto Cárdenas; segunda garantía, identificación necesaria del declarante a plena satisfacción del Tribunal; se excluyen las declaraciones referenciales de fuente no identificada, la fiscalía ha utilizado como testigo de cargo el testimonio del periodista Umberto Jara, al que se le pidió que identifique una serie de fuentes y se negó, ¿podremos utilizar su testimonio de referencia como base de una condena?, ¿algún comentario de la fiscalía al respecto? Cero; tercera garantía, no admisión de testimonios de referencias si la parte proponente es la responsable de la no declaración en juicio del testigo fuente, esto es muy importante, más de la mitad de los testigos fuentes, de los testigos referenciales utilizados por la fiscalía, no han sido ofrecidos como prueba por la fiscalía, casi todos los testigos

YANET CARAZAS GARAY
Secretaría
Sala Penal Especial de la Corte Suprema

referenciales de la fiscalía, sus testigos fuentes no han sido ofrecidos, claro caso de negligencia probatoria, eso vamos a ver con el testigo que sigue, Alberto Pinto Cárdenas, así que pido a la Sala tomar nota de esta garantía, cuando el testigo fuente no declara por causa imputable a la parte, no lo ofrece como testigo; y cuarta garantía, *no será admisible una prueba testifical de referencia si el declarante (testigo fuente) fue testigo en el juicio, y su declaración no se hubiera admitido por falta de capacidad para prestar testimonio o por un privilegio que lo exima del deber de testificar*, que importante garantía, el testigo fuente Montesinos vino a juicio y se acogió al derecho al silencio, ¿los testigos referenciales que tienen a Montesinos como testigo fuente son admitidos o no son admitidos?, cuestiones como esa eran las que tenía que enfrentar el fiscal, ¿todos sus testigos de referencia que se basan en el dicho de Montesinos, sirven a pesar que Montesinos se acogió al derecho al silencio?, ¿una idea nos ha regalado el fiscal, alguna tesis ha esgrimido sobre este punto? Cero, un saltador de garrocha, un saltador de vallas extraordinario, ha saltado toda ley posible, toda regla probatoria posible. Señor Presidente, ya son las once de la mañana indíqueme si continúo un poco más o suspendemos; **el señor Presidente refiere:** Señor abogado, ¿ya acabó esta parte?, DIJO: Este punto sí.-----

Suspendida y reiniciada sesión; con la anuencia del Tribunal el señor abogado de la defensa, el doctor César Nakasaki continúa sus alegatos orales en los siguientes términos: Para terminar con este análisis del testimonio referencial, que como insisto resulta trascendente para la defensa por la cantidad de prueba testifical referencial utilizada por la fiscalía, brevemente algunos puntos finales, vamos a examinar ahora **“El testimonio de referencia en el sistema procesal francés”** por la importancia que tiene en el mundo, existe una corriente minoritaria que busca abolir la regla hearsay, la mejor posibilidad de recepción de esta postura abolicionista sería el sistema legal de prueba en Francia, que consagra el artículo número cuatrocientos veintisiete del Código Procesal Penal francés, la libertad de admisión y valoración del testimonio referencial. Mientras que los sistemas que hemos estudiado hasta este momento hablan de exclusión del testigo referencial y de excepciones de admisión, en el Sistema francés se habla de libertad de admisión y valoración del testimonio de referencia, solamente un apunte, que a pesar que en el derecho procesal penal francés se admiten los “testimonios oui-dire”, la Judicatura no deja de cuestionar sus deficiencias y debilidades propias de esta fuente de información, de allí que

YANET CARAZAS GARAY

Secretaría

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

se exija por la Magistratura francesa su empleo prudente, ¿qué equivale esto, o qué significa? La poca probabilidad que los tribunales franceses fundamenten una condena en los “testimonios oui-dire” o testimonios de oídas, la regla en Francia es, ¿se admiten los testimonios referenciales? Sí, pero no pueden fundamentar fallos condenatorios, los tribunales franceses no fundamentan una condena en los “testimonios oui-dire” o referenciales. **En el sistema procesal penal alemán se aplica la regla de la mejor prueba disponible**, es una opción más limitada que la francesa, una regla de selección y preferencia que no excluye ningún tipo de prueba que permita alcanzar la verdad, el juez alemán tiene el deber de buscar la mejor prueba posible, directa, y en caso de ausencia puede utilizar la prueba indirecta, sin embargo en el proceso penal alemán con la sentencia BGH ocho guión uno guión mil novecientos noventa y uno, la jurisprudencia alemana ha creado una doble garantía, filtros para evitar errores judiciales con el empleo de testimonios referenciales, esto es, en el proceso penal alemán se acepta el testimonio de referencia pero igualmente se reconoce que es fuente de errores judiciales, por eso es que a nivel de jurisprudencia se han desarrollado candados o filtros de prevención de errores judiciales empleando al testimonio de referencia, básicamente son dos que me he permitido graficar, primer filtro, el Tribunal tiene el deber si el acusado lo solicita, de hacer comparecer al testigo fuente para ser sometido a las garantías de validez de la prueba, publicidad, inmediación y contradicción, o sea el testigo fuente tiene que acudir al juicio, y el segundo filtro, el resultado probatorio de un testimonio de referencia no es suficiente para fundamentar la condena, tiene que ser corroborado por prueba directa, en el proceso penal alemán no se acepta la pluralidad de indicios para corroborar el testimonio de referencia, se requiere prueba directa; señor Presidente, señores Vocales, si la defensa ha logrado con esta intervención motivar, excitar a la Sala para una aplicación adecuada de las reglas de testimonio de referencia, evidentemente habremos cumplido con nuestro propósito. Ahora procederemos a examinar individualmente el **testimonio de Carlos Rosas Domínguez Solís, Director de Contrainteligencia del SIN**, este testimonio presenta problemas de admisión o valoración probatoria, por dos razones que nos hemos permitido graficar, primero, la declaración testifical en juicio del testigo fuente, Vladimiro Montesinos Torres, no respetó la garantía de la contradicción, repito, la declaración testifical en juicio del testigo fuente que sería Vladimiro Montesinos Torres no respetó la garantía de la

YANET CARAZAS GARAY
Secretaría
Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

contradicción, y el segundo problema que tiene el testimonio de referencia del General Carlos Domínguez Solís, es que el testigo fuente, o sea Vladimiro Montesinos Torres, violó el deber de buena fe procesal, abusando del derecho al silencio, estos son los dos problemas probatorios que encontramos en este testimonio de referencia; el testigo fuente no respetó la garantía de contradicción en juicio, y el testigo fuente violó el deber de buena fe procesal, abusando del derecho al silencio. A continuación demostramos los dos problemas o los dos cuestionamientos probatorios que formulamos a este testimonio: Primer problema: La declaración testifical en juicio del testigo fuente no respetó la garantía de contradicción, conforme aparece en el acta de sesión de audiencia del treinta de junio de dos mil ocho, Vladimiro Montesinos Torres acudió a este juicio oral a declarar como testigo, y al ser preguntado sobre si se acogía o no al derecho al silencio luego de ser instruido convenientemente por el Presidente y Director de Debates respondió textualmente “voy a contestar en la medida que lo estime pertinente”, así aparece en la página quince del acta, encontrándose respondiendo al interrogatorio de la fiscalía decidió acogerse al derecho al silencio, conforme figura en la página setenta del acta, la defensa fue la única parte que se opuso al acogimiento del derecho al silencio por el testigo, al considerar un ejercicio abusivo el hacerlo, existiendo temas sobre los cuales ya había aceptado declarar, así aparece en la página setenta y dos del acta, esto es importante marcarlo señor Presidente, porque siendo Domínguez Solís un testigo de la fiscalía, nada dijo la fiscalía cuando Montesinos Torres abruptamente, a mitad del interrogatorio se acoge al derecho al silencio, la fiscalía lo aceptó sin duda ni murmuración, al igual que la parte civil, la defensa -insisto- es la única que se opuso al acogimiento al derecho al silencio por considerarlo abusivo, pues sostenemos que no se puede acoger al derecho al silencio respecto de temas sobre los cuales ya se ha aceptado declarar, y en efecto, Vladimiro Montesinos Torres declaró en la instrucción (A.V.) signada con el número cuarenta y cinco guión cero tres, correspondiente al proceso acumulado, denominado “Caso sótanos del SIE”, conforme se registra en el acta de declaración testimonial del veintiocho de enero de dos mil cuatro, que obra de fojas dieciocho mil trescientos cincuenta y cuatro a dieciocho mil trescientos cincuenta y seis del tomo cincuenta y uno, en esta declaración Montesinos aceptó responder sobre el secuestro de Samuel Dyer Ampudia, y dicho sea de paso, negó la afirmación de haber recibido una orden de Alberto Fujimori a ese respecto; la oposición al

YANET CARAZAS GARAY
Secretaría
Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

acogimiento al derecho al silencio fue desestimada por el Tribunal, dando por finalizada la intervención del testigo sin que la defensa lo haya podido interrogar, la decisión judicial figura en la página setenta y tres del acta, es evidente en consecuencia señores miembros del Tribunal, que el testigo fuente Vladimiro Montesinos Torres no permitió el interrogatorio de la parte acusada; el segundo problema que presenta el testimonio del General Carlos Domínguez Solís, es que el testigo fuente violó el deber de la buena fe procesal, al abusar del derecho al silencio, no sólo no se respetó la garantía de la contradicción, si no que el derecho al silencio del testigo fuente implicó violación del deber de buena fe procesal, la prueba judicial tiene dentro de sus principios generales, al de lealtad, probidad, veracidad y buena fe de la prueba, el artículo ocho de la Ley Orgánica del Poder Judicial, establece como regla, que toda persona que interviene en el proceso penal incluyendo a los testigos tiene que observar los deberes procesales de lealtad, probidad, veracidad y buena fe; la prueba no debe usarse para ocultar o deformar la realidad, para tratar de inducir a engaño a un juez, por el contrario, tiene que producirse y valorarse con lealtad, probidad, veracidad y buena fe; todos los sujetos procesales, incluyendo los testigos deben colaborar para que en el proceso judicial se aplique correctamente la ley, por lo cual el interés individual de las personas que intervienen no puede sobreponerse al interés social de una sentencia justa; el ejercicio de derechos por parte de alguno de los sujetos que intervienen en el proceso judicial como el testigo, no justifica la violación, entre otros deberes, del deber de buena fe procesal, lo que planteamos señores miembros del Tribunal es que el derecho al silencio de un testigo impropio no justifica la violación del deber de buena fe procesal. El autor italiano Ettero Dosi afirma, que la formación del juicio jurisdiccional solamente se puede producir con juicios testimoniales que el juez estime aceptables, por provenir de personas consideradas como dignas de confianza, el juicio testimonial se forma a partir de una persona digna de confianza; es necesario distinguir entre los testigos, a los sujetos que no son dignos de confianza y por tanto su declaración no influye en la formación del juicio jurisdiccional, y a los sujetos que si son dignos de confianza, por lo que su testimonio sí puede influir en la formación del juicio jurisdiccional; el juez, o en este caso el Tribunal no puede poner en un mismo plano al juicio emitido por un testigo digno de confianza que por un testigo indigno de confianza; el juicio emitido por un testigo considerado indigno de confianza, según Ettero Dosi, es como si nunca se

YANET CARAZAS GARAY

Secretaria

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

hubiera expresado, el juez tiene que desinteresarse del mismo, este es un punto muy importante, el testimonio brindado por una persona que viola el deber de buena fe procesal carece de eficacia probatoria, esto es, el testimonio fuente de Vladimiro Montesinos, si violó el sujeto el deber de buena fe procesal su declaración no tiene eficacia probatoria, el Tribunal solamente puede estimar el testimonio de una persona digna de confianza, esto es, de una persona que cumple con los deberes procesales de veracidad, lealtad, probidad y buena fe; el testigo es el garante de la verdad del hecho por él contestado, el juez no puede ver la realidad por sus propios ojos, tiene que apreciarla a la luz del dicho de los testigos, de ahí la necesidad de la confianza o fiabilidad en el testimonio; la responsabilidad de la correspondencia del hecho probado a través del testimonio y la realidad, se traslada del juez al testigo, por tal razón el testimonio es valorado en vinculación con el testigo, la apreciación de la declaración testimonial depende del valor que tenga el testigo, la apreciación de la declaración testimonial depende del valor que tenga el testigo, un testigo que actúa con buena fe procesal genera un testimonio creíble o fiable; un testigo que viola el deber de buena fe procesal no genera un testimonio confiable o fiable. Un criterio fundamental para establecer si el testigo es digno de confianza, es su conducta procesal, Vladimiro Montesinos Torres a lo largo de los procesos judiciales en los cuales ha intervenido como testigo, incluyendo éste, sigue el siguiente patrón: cuando da su declaración instructiva incrimina, emite dichos incriminatorias, pero cuando llega a la confrontación, o llega el juicio oral, se acoge al derecho al silencio; Vladimiro Montesinos Torres en los procesos donde ha sido testigo y en éste proceso nunca ha aceptado someterse a un contra interrogatorio; el testigo fuente que no ha observado en el proceso penal una conducta procesal debida, digna de confianza, no puede generarle al Tribunal certeza respecto a los hechos que depone; Joan Pico I Junoy, señala que siendo esencial la actividad probatoria dentro del proceso, el principio de buena fe procesal tiene especial vigencia durante esta actividad, si en alguna etapa del proceso penal, Pico I Junoy marca o resalta la vigencia del principio de buena fe procesal, es en la etapa de prueba, destaca Pico I Junoy la jurisprudencia del Tribunal Supremo del veintitrés de octubre de dos mil uno – fundamento cinco, en la cual el Tribunal Supremo español establece que el principio de la buena fe procesal es uno de los principios que preside en el proceso penal, según el Supremo Tribunal español el principio de buena fe procesal preside el proceso

YANET GARAZAS GARAY
Secretaria
Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

penal, el mismo maestro español, comentando el alcance del principio de la buena fe procesal en el ámbito concreto de la prueba testifical, señala - textualmente- “afecta con toda su plenitud al testigo, quien debe declarar con exactitud y veracidad a las preguntas que se le formulen en el acto del juicio”, Pico I Junoy establece que el principio de buena fe procesal gobierna el acto testifical, esta Sala Penal Especial Suprema, mediante el auto del dos de julio de dos mil ocho, conforme al acta de sesión de la misma fecha resolvió que la declaración de Vladimiro Montesinos Torres carece de eficacia probatoria y por tanto es de valoración prohibida, ¿algún comentario ha hecho la fiscalía sobre este tema?, porque ha citado a Vladimiro Montesinos como un testigo de cargo, ¿algún razonamiento ha hecho la fiscalía, para explicar como sirve como prueba de cargo el testimonio de Montesinos, si la Sala ha declarado que su testimonio en juicio carece de eficacia probatoria, y por tanto es de valoración prohibida? La fiscalía señor Presidente, señores Vocales Supremos, se ha permitido decir, que el testimonio de Montesinos sirve para demostrar la relación de subordinación de Montesinos hacia el Presidente de la República, y cita el testimonio dado en juicio, cuando Montesinos Torres maliciosamente declara, en su trabajo dice “dependiente del Presidente de la República”, sin embargo como repito, parece que la fiscalía ha olvidado que este Tribunal ha declarado sin eficacia probatoria y prohibido de valoración a este testimonio; en el considerando segundo del auto comentado, este Tribunal estableció que la conducta procesal del testigo -cito textualmente- “negó radicalmente el derecho de las partes al contra interrogatorio”, así ha establecido este Tribunal, que la conducta procesal de Montesinos, su acogimiento abrupto al derecho al silencio, negó radicalmente el derecho de las partes al contra interrogatorio, y en el considerando quinto del auto, este Tribunal califica la conducta procesal de Montesinos, como una violación al deber de buena fe procesal -páginas dos y tres del acta-, entonces pregunto, ¿si la Sala Penal Especial Suprema ha determinado mediante auto, el mismo que ha quedado firme, que la conducta de Montesinos violó el derecho a interrogar de las partes, que la conducta de Montesinos violó el principio de la buena fe procesal, cómo podría servir su declaración como testimonio fuente, para legitimar testimonios referenciales? La respuesta es que no hay ninguna razón posible; no es admisible que un testigo que viole la garantía de la contradicción, que no admita el interrogatorio por las partes su declaración genere eficacia probatoria; no es posible jurídicamente que si la conducta

YANET CARAZAS GARAY

Secretaría

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

procesal de un testigo es declarada como expresión de “mala fe procesal” su declaración genere eficacia probatoria; cómo señor Presidente, señores Vocales Supremos, Montesinos puede ser testigo de cargo, como testigo directo o como testigo fuente, frente a esta declaración hecha por el Tribunal en el auto comentado, es más en el auto del cuatro de julio de dos mil ocho en el considerando quinto la Sala reitera como una conducta de “mala fe procesal” el uso abusivo del derecho al silencio ejercido por el testigo -fojas seis del acta-, en consecuencia el testimonio referencial del General Carlos Domínguez Solís no puede ser admitido o valorado, como prueba de cargo suficiente por el Tribunal, por las dos razones ya establecidas; su testigo fuente violó la garantía de contradicción, su testigo fuente violó el deber de buena fe procesal, el testimonio referencial de Carlos Domínguez Solís no encaja en ninguna de las excepciones de aceptación del testimonio referencial, que a lo largo de esta sesión hemos establecido, uno, si vino a declarar, no era imposible su asistencia o su concurrencia al Tribunal, dos, habiendo concurrido como testigo e incluso aceptado a declarar se acogió al derecho al silencio, esos dos supuestos impiden la aplicación de cualquier excepción al testimonio hearsay en este caso, o al testimonio de oídas o referencia. Pasemos al examen de la **segunda prueba de cargo de la afirmación: “Alberto Fujimori ordenó a Vladimiro Montesinos detener a Samuel Dyer Ampudia”**, esta segunda prueba de cargo es el testimonio del coronel EP en situación de retiro, Alberto Pinto Cárdenas, en ese entonces, Jefe del Servicio de Inteligencia del Ejército – SIE; la declaración relevante para este tema aparece en las sesiones treinta y tres y treinta y cuatro, del siete y diez de marzo de dos mil ocho, sobre la orden de Alberto Fujimori, luego de haberle leído una declaración ante el Congreso, en la cual había manifestado, que tanto Zegarra, Subjefe del SIN y Vladimiro Montesinos Torres, le habían dicho que por orden del Presidente debía detener al señor Dyer, Montesinos también me lo repite, manifestó lo siguiente -ya en juicio-, “que sí es lo que ha declarado; pero quiero aclarar que cuando me dicen a mi “de parte del Presidente”, me dice pero le dije “no te creo, no le creo, porque el Presidente me lo diga personalmente, que me ordene personalmente”, entonces eso parece que no lo han puesto”; ¿qué es lo relevante de este testimonio? Que el hecho objeto de prueba, el Presidente Fujimori ordenó a Vladimiro Montesinos, la privación de la libertad de Dyer Ampudia, Pinto Cárdenas no la conoció de manera directa si no de manera indirecta, a través de dos fuentes, una, Vladimiro Montesinos

YANET CARAZAS GARAY
Secretaria
Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Torres y otra, el Subjefe del Servicio de Inteligencia Nacional, el Coronel Santiago Zegarra Guevara; ¿presenta algún problema el testimonio de Pinto Cárdenas conforme podemos apreciar?, Pinto Cárdenas, testigo de cargo de la fiscalía afirma que el hecho que el Presidente Fujimori ordenó a Vladimiro Montesinos Torres lo conoció por el dicho de Montesinos y por el dicho de Zegarra, ¿algún comentario ha hecho la fiscalía sobre esto? Ninguno, nuevamente saltó la valla, nuevamente hizo un salto de garrocha, éste testimonio del Coronel EP en retiro, Alberto Pinto Cárdenas, presenta problemas probatorios porque al igual que el anterior de Domínguez Rozas, es un testimonio de referencia, y el ser un testimonio de referencia le genera dos problemas, ¿cuáles son los problemas del testimonio del Coronel EP en situación de retiro, Alberto Pinto Cárdenas? Los hemos graficado de la siguiente manera: Primero, la declaración testifical en juicio del testigo fuente no se realizó por negligencia de la parte acusadora, repito, la declaración testifical en juicio del testigo fuente no se realizó por negligencia de la parte acusadora, y el segundo, es la no admisión de un testigo referencial de segundo grado; por eso era importante trabajar con todas las reglas del testimonio referencial; como Pinto Cárdenas tuvo dos fuentes, Montesinos y Zegarra, lo de Montesinos no lo voy a reiterar, ya está establecido, vamos a concentrarnos en el testigo fuente Zegarra Guevara, el Subjefe del Servicio de Inteligencia Nacional, y veamos el primer problema, la declaración testifical en juicio del testigo fuente no se realizó por negligencia de la parte acusadora, digo parte acusadora porque si mi memoria no me falla Samuel Dyer Ampudia no se constituyó en parte civil, entonces le correspondía sólo a la fiscalía, el testigo fuente Subjefe del Servicio de Inteligencia Nacional, Coronel EP Santiago Zegarra Guevara jamás fue ofrecido por la fiscalía, la fiscalía ni en la acusación escrita, ni en los tres días antes del inicio de la audiencia, ni en la primera audiencia, ofreció como testigo al Ex Subjefe del SIN, Zegarra Guevara, y este es el mejor ejemplo de no aplicar la teoría de la prueba y confundir el proceso con una carrera de salto de vallas, o sea la fiscalía pretendía que el Tribunal acoja a un testigo de referencia sin jamás haber convocado al testigo fuente, ¿esto lo admiten las reglas del testimonio referencial? No, porque una exigencia para que se pueda utilizar como excepción al testigo de referencia, es la imposibilidad que el testigo fuente declare en el plenario, y acá no existió ninguna imposibilidad que el testigo fuente declare en el Plenario, simplemente y llanamente al fiscal no se le dio la gana de convocarlo, o se olvidó, o no sabía que

YANET CARAZAS GARAY
Secretaría
Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

para que un testigo de referencia se admita, hay que traer al testigo fuente, que es lo más probable -si me permiten imaginar_; no es admisible el testimonio referencial, si el testigo fuente no declaró en el juicio por negligencia del Ministerio Público, invoco la regla de la negligencia probatoria. Segundo problema que tiene este testigo fuente, Zegarra Guevara es el de "la no admisión del testigo referencial de segundo grado", existe un problema en este caso, Alberto Pinto Cárdenas no nos señala como Zegarra se enteró que el Presidente Fujimori dio la orden, ¿él estaba presente y por tanto era un testigo directo, o Montesinos le contó a Zegarra y Zegarra le contó a Pinto?, con lo cual Pinto se convierte en un testigo referencial de segundo grado, miren que importante es examinar cual es el contexto del dicho, para saber que regla le aplicamos, que *me permito graficar (expone con diapositivas) el problema* de la siguiente manera: Si Zegarra no fue testigo directo, si no que el testigo directo siempre siguió siendo Montesinos, Montesinos es el testigo directo, Zegarra es testigo referencial de primer grado, que no lo trae la fiscalía, y Pinto termina siendo testigo referencial de segundo grado, y miren el despropósito de la fiscalía, quiere que condenen a mi cliente sobre el testimonio de Pinto y no trajo a Zegarra y Montesinos no declaró, y no nos dedica, no nos obsequia una sola idea para justificar jurídicamente por qué se puede, o sea que la regla probatoria destrozada, es decir, toda lo que he hablado esta mañana no existe para la fiscalía, no interesan si son testigos directos o referenciales, si son referenciales no hay reglas; por eso digo que más sincero es mi buen amigo Ronald Gamarra cuando dice "no hagan caso a las formalidades", ¡sin reglas, al hachazo, treinta años de hachazo!; porque el diario El Comercio saca una primera página con el título "Es imposible absolver a Alberto Fujimori", ¿quién lo dice? Un narrador de cuentos que no aplica una sola regla probatoria; a ver ¿cómo Pinto puede ser admitido como testigo referencial si es de segundo grado?; Santiago Zegarra Guevara puede constituir un testigo de referencia porque su fuente de información al igual que Domínguez Solís pudo ser Montesinos Torres, lo que lo convertiría en un testigo referencial de segundo grado, conoció lo que escuchó Zegarra a Montesinos, ¿qué conoció Pinto? Lo que Zegarra escuchó a Montesinos, testigo referencial de segundo grado, ¿es admitido?, ¿un testigo referencial de segundo grado es admitido como una excepción que permita la utilización del testimonio de referencia? No!, la garantía es que sólo se admiten testigos referenciales de primer grado, no el dicho del dicho, no hay testigos de segunda mano, y menos de tercera mano. Ahora

YANET CARAZAS GARAY
Secretaria

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

pasemos a examinar el testimonio de Samuel Dyer Ampudia que también ha sido ofrecido como testigo de cargo por la fiscalía, la declaración relevante fue dada en la sesión número diez, el once de enero de dos mil ocho, respecto a Alberto Fujimori refiere que “en una circunstancias que pasábamos por un corredor con un oficial y dos soldados, en una intersección de un pasadizo, vio que el Presidente se desplazaba cruzando e iba acompañado de una comitiva de civiles y militares, como ciudadano dijo: *es el Presidente del país y era su salvador*, y atinó rápido a invocar ayuda, y la reacción obviamente de los militares fue inmediatamente jalarlo en sentido contrario, me jalaron, me recriminaron, se molestaron mucho, sería a tres o cinco metros de distancia, dije algo así: *Presidente estoy secuestrado, ayúdeme*, el señor no volteó – pregunta de la defensa, ¿el Fiscal le preguntó si usted calculando la distancia, consideraba si el Presidente lo debió haber escuchado o no?, y usted le ha referido afirmativamente, ¿se reafirma en su respuesta? Dijo: *Yo no he afirmado que sí, dije “probablemente”, pero la verdad yo no puedo afirmar, en este caso la pregunta tendría que responderla el Presidente Fujimori porque yo no quiero especular nada*”, ¿prueba de cargo o de descargo? La fiscalía lo ha mencionado como prueba de cargo, pero claro, bajo la metodología de que no explica por qué, lo cierto y lo concreto es que este testimonio vamos a establecer su significado probatorio, no encontramos problemas probatorios, lo que pedimos al Tribunal es fijar su significado probatorio, este testimonio lo que acredita es que Dyer Ampudia habría visto a mi cliente y le habría pedido ayuda, pero igualmente acredita que no le consta si mi cliente lo llegó a escuchar, es más, aclara que nunca afirmó que lo llegó a escuchar, refiere “que es una probabilidad, pero que no quiere especular nada”, ¿entonces dónde está el testimonio del agraviado que prueba que mi cliente escuchó su grito de auxilio y se negó a ayudarlo?, no sé qué historia estaba leyendo la fiscalía, pero eso no dice el texto del testimonio, es una regla elemental de valoración probatoria del testigo que el significado del testimonio se establece a partir de su dicho, el testigo prueba por lo que afirma, no por lo que inventan las partes, éste no es un concurso de inventos, así como las pruebas no se cuentan, no se inventan, los testimonios se valoran de acuerdo a lo que se declara, y Samuel Dyer Ampudia declara puntualmente “no me consta si Alberto Fujimori me escuchó”, ergo, a partir de esa afirmación ¿cómo determinar, cómo construir?, como afirmó que no le consta que lo escuchó, entonces él dio la orden de secuestrarlo, ¿cómo se construye ese indicio?, ¿qué

YANET CARAZAS GARAY
Secretaría
Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

fue lo que afirmó? “No me consta si me escuchó”, ah! entonces está probado que dio la orden, por eso es que la defensa siempre reclamó que el señor fiscal trabaje con las reglas de la prueba indiciaria, y no que invente indicios; el testigo no atribuye conocimiento de la detención a nuestro defendido, y menos que haya sido autor de la orden, por tanto, no puede ser considerada prueba de cargo como propone la fiscalía sino como una prueba de descargo, es una prueba de desconocimiento, no es una prueba de conocimiento; por último, **corresponde examinar la prueba de cargo final que ofrece la fiscalía para acreditar la afirmación: “Alberto Fujimori ordenó a Vladimiro Montesinos Torres privar de la libertad a Samuel Dyer Ampudia”**, un documento audiovisual, el reportaje del programa televisivo “Reporte Semanal” conducido por la periodista Pamela Vertiz difundido a través de Frecuencia Latina, Canal Dos; ¿cuáles son las imágenes y sonidos que se han visualizado y que son de relevancia para este cargo?, el reportaje es titulado “Fujimori: el juicio final” realizado a consecuencia de la declaración del señor Dyer en el juicio el once de enero de dos mil ocho, en el cual se aprecian extractos de la declaración de Dyer y un extracto de una entrevista que en el programa televisivo “Contrapunto”, Luis Iberico realizó a Alberto Fujimori, en la cual Fujimori manifiesta lo siguiente “el señor era narcotraficante, todos los medios se van en contra del SIN y de un funcionario del SIN, pero ningún medio de comunicación hizo campaña para denunciar al señor Dyer como narcotraficante”, al final del reportaje aparece una entrevista a quien habla, quien manifiesta que no es un secuestro si no una detención ilegal; de la visualización de este documento se establece que el reportaje fue hecho durante el juicio oral con ocasión del testimonio de Samuel Dyer, y que como repito, dentro de este reportaje se consignan extractos de una entrevista que años atrás en el programa “Contrapunto”, ya no en “Reporte Semanal”, Luis Iberico en aquel entonces conductor de ese programa, hizo al entonces Presidente Alberto Fujimori; examinemos este documento audiovisual a la luz de las reglas de la prueba, y encontramos dos problemas probatorios, primero, el documento audiovisual no cumple con el requisito de la estraneita; y segundo, el documento audiovisual no cumple con los requisitos materiales legitimadores de la prueba indiciaria, o sea problemas en relación a la prueba documental y problemas en relación a la prueba indiciaria; comencemos con el primer problema, el documento audiovisual no cumple con el requisito de la estraneita, para entender el significado o la función del requisito de la estraneita es

YANET CARAZAS GARAY

Secretaria

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

necesario diferenciar como lo hace Virginia Pardo Iranzo, -bien leída por cierto, no mal leída- que el documento es fuente de prueba, y accede al proceso a través de la prueba documental; ésta es una premisa básica para poder entender la función de la estraneita, el documento es fuente de prueba y accede al proceso a través de la prueba documental, el requisito de la estraneita es un problema de la fuente de prueba, no de la prueba documental; Virginia Pardo Iranzo, autora del libro más importante sobre prueba documental que existe en castellano, se refiere a este elemento esencial del documento en el sistema procesal penal, que la doctrina italiana denomina “estraneita del documento al proceso penal”; la estraneita permite apreciar el hecho de que determinadas declaraciones o actuaciones aparezcan documentadas no las convierte automáticamente en documentos, no todo papel es un documento, para ser exacto, no todo papel escrito es un documento, lo cual insistiremos mucho cuando hablemos del Plan Cipango, no todo papel escrito, o no todo medio audiovisual es un documento, el Tribunal Supremo español, en la STCC del dos de noviembre de mil novecientos noventa y seis, ha advertido sobre las frecuentes confusiones entorno a la prueba documental, dice correctamente el Tribunal Supremo español “el tratamiento de la prueba documental es confuso”, aquí en el Perú antes de este juicio, espero que después de este juicio ya no, muchos tribunales de justicia conceptuaban que no era necesario oralizar un documento, para actuar la prueba documental; muchos tribunales de justicia, incluidas Salas de la Corte Suprema consideran que no es necesario oralizar el documento como forma de actuación de la prueba documental, así una de las posiciones del “Caso Mesa Redonda” por ejemplo, en donde hubieron doscientos setenta muertos conocidos, y sin embargo la Corte Suprema dice que no es necesario -bueno, cierto sector de la Sala - oralizar un documento para actuar la prueba documental; no todos los documentos que se introducen en un proceso integran la prueba documental, la estraneita, es una exigencia para que un documento sea considerado fuente de prueba, dice Pardo Iranzo -y la cito textualmente- “que sea ajeno al proceso, en el sentido que no se haya formado en función de él; no es suficiente, por tanto, con su creación fuera del proceso, si no que además no debe haberse realizado en función de aquel”; la estraneita exige para que un documento sea fuente de prueba que haya sido creado ajeno al proceso penal, antes del proceso penal, y sin relación o función con el proceso penal, insistimos, continua diciendo Pardo Iranzo, “en que si la fuente de prueba es un concepto ajeno e independiente al proceso, el documento,

YANET CARAZAS GARAY
Secretaria
Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

como fuente de prueba, debe ser una realidad ajena e independiente, también al proceso penal”, no hay fuente de prueba si no hay ajenidad al proceso penal, por eso es que el documento no puede haber sido creado dentro del proceso, las actas de las audiencias no son prueba documental, y tampoco el documento puede haber sido creado para que cumpla una función en el proceso, o sea al conductor o al director periodístico de un programa no le gusta un testimonio, y crea un reportaje en el juicio mediático paralelo, ¿los documentos periodísticos que se crean con ocasión del proceso penal son fuente de prueba documental?, ese es un tema que debe marcar este Tribunal de acuerdo al requisito del estraneita, muchos reportajes se han creado con ocasión de este juicio, muchos, y varios han sido traídos como prueba documental a este juicio, reportajes de los programas televisivos de La Ventana Indiscreta, reportajes -ahora- de Reporte Semanal, documentos que se crearon para reforzar a los testigos, para refutar al acusado, ¿esos documentos que se crearon con función probatoria específica, respetan el requisito de la estraneita, el requisito de la ajenidad al proceso?; explica Pardo Iranzo, que el requisito de la estraneita exige dos cosas: primero, el documento tiene que haber sido creado con anterioridad al proceso, segundo, el documento no tiene que haber sido formado en función del proceso, esto es, la defensa sostiene que todos los reportajes periodísticos, creados con ocasión de este proceso penal no son fuente de prueba documental, porque si no se darían este tipo de cosas, aparece el reportaje del programa televisivo Reporte Semanal en pleno juicio, ¿cómo traemos la entrevista completa que realizó en el programa televisivo Contra Punto, Luis Ibérico al Presidente Fujimori, cómo la podríamos traer?, sólo hay el extracto que quiso el director periodístico, ¿cómo poder demostrar en qué circunstancia se dio?, ¿el Presidente Fujimori hacía mención a la detención objeto de este proceso o a los otros problemas judiciales que como es de público conocimiento, tuvo el señor Dyer?, ¿a qué se refería en esa entrevista, a cual de los problemas del señor Dyer, que eran varios, más allá que haya si fue absuelto o no?, por eso es que se exige que la prueba sea documental anterior al proceso y ajena al proceso, el reportaje objeto de análisis no cumple con el requisito de la ajenidad, ha sido creado ya existiendo el proceso, y en función a él, refutar las respuestas del acusado y reforzar el testimonio de Dyer; sería algo igual a que -permítame poner un ejemplo- el General Robles está respondiéndome a un interrogatorio y de repente él hace unos apuntes para refutarme, se los entrega al Tribunal y dice esto es prueba documental, los

YANET CARAZAS GARAY

Secretaria

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

apuntes que he elaborado para refutar al abogado Nakasaki quiero que el Tribunal los considere como prueba documental, sería ilegal, ni fue creado con anterioridad al proceso, ni es ajeno al proceso; el otro problema para ir terminando, el otro problema es que este documento audiovisual tampoco cumple con los requisitos materiales legitimadores de la prueba indiciaria, ¿por qué trabajamos con la prueba indiciaria? Porque finalmente ¿qué es lo que probaría este documento audio visual? Que en una entrevista dada en el programa televisivo Contra Punto mi cliente señaló que el señor Dyer tenía problemas o vinculaciones con el narcotráfico, ese sería el hecho, ¿a partir de ese hecho es posible probar la afirmación “Fujimori ordenó a Vladimiro Montesinos que prive la libertad a Samuel Dyer Ampudia”, como propone la fiscalía?, siquiera ¿a partir de ese hecho podría establecerse “Fujimori conocía de la detención ilegal de Samuel Dyer Ampudia”, que es otra afirmación?, esto nos obliga a trabajar con prueba indiciaria, y para este momento -porque en varias etapas tendremos que trabajar con prueba indiciaria- la defensa cita el Acuerdo Plenario número uno quión dos mil seis barra ESV quión veintidós, mediante el cual la Corte Suprema siguiendo la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, elaborada en el “Caso Pahm Hoang contra Francia”, sentencia del veinticinco de setiembre de mil novecientos noventa y dos; y en el “Caso Telfner contra la Austria”, sentencia del veinte de marzo de dos mil uno, ha establecido que para que la prueba indiciaria pueda destruir la presunción de inocencia, debe cumplir con ciertos requisitos materiales, que son tres, primero, la Corte Suprema ha dicho que el hecho base debe estar probado, ¿cuál sería el hecho base? Que mi cliente refirió que el señor Dyer estaba vinculado con el narcotráfico, me quedo con los otros dos requisitos; segundo, los indicios deben ser plurales, debe haber pluralidad de indicios y excepcionalmente puede haber indicio único pero con singular fuerza demostrativa; y el tercer requisito, cuando sean varios indicios deben estar interrelacionados, que no excluyan el hecho consecuencia, debiendo diferenciarse entre indicios fuertes y débiles; los dos requisitos, el de pluralidad de indicios o indicio único fuerte no aparecen en este documento audio visual, no se cumple con el requisito de la pluralidad de indicios, tendríamos que trabajar con un indicio único, pero el hecho que mi cliente haya declarado que Samuel Dyer estaba vinculado al narcotráfico, ¿ese hecho tiene tal fuerza argumentativa que permite probar la afirmación de la fiscalía “Fujimori ordenó a Montesinos la detención ilegal de Samuel Dyer

YANET CARAZAS GARAY

Secretaria

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Sala Penal Especial de la Corte Suprema

Ampudia"? Obviamente no, y obviamente no; paso al tercer requisito, porque no es un indicio fuerte, es un indicio débil, contingente, equívoco, porque admite varias interpretaciones, ¿por qué Fujimori dijo que Samuel Dyer Ampudia estaba vinculado con el narcotráfico?, la hipótesis de la fiscalía "porque dio la orden de detención", ¿pero no podría ser porque le informaron mal?, ¿por qué el director general de la policía no le informó bien?, ¿por qué el Ministro del Interior no le informó bien?, ¿por qué el propio asesor Vladimiro Montesinos no le informó adecuadamente?, ¿no podría referirse a otro caso de los varios que tuvo Samuel Dyer, o necesariamente decir "el señor está vinculado con el narcotráfico" es igual a autor de la orden de detención?, ¿es indicio fuerte o indicio débil?, ¿es indicio unívoco o indicio equívoco?, varias interpretaciones, nosotros sostenemos que es un indicio débil, y por tanto no permite construir el indicio único suficientemente fuerte, para poder establecer que a partir de ese indicio podría demostrarse el hecho afirmado "Alberto Fujimori Fujimori ordenó a Vladimiro Montesinos Torres la detención ilegal de Samuel Dyer Ampudia". Señor Presidente, estando a la hora en la que nos encontramos, dado a que luego debo trabajar con "La prueba de trato cruel", solicito me permita continuar en la próxima audiencia.-----

En este estado, estando al pedido formulado por el señor abogado defensor del acusado, el doctor César Nakasaki y a la hora, el Tribunal DISPONE LA SUSPENSIÓN DE LA AUDIENCIA PARA SER CONTINUADA EL DÍA MIÉRCOLES CUATRO DE MARZO PRÓXIMO A HORAS NUEVE DE LA MAÑANA, fecha en la que se continuará con los alegatos finales de la defensa del acusado; dándose por notificadas las partes, ante mí doy fe.---

Samuel Martínez

YANET CARAZAS GARAY
Secretaria
Sala Penal Especial de la Corte Suprema