

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL ESPECIAL

-RESOLUCIÓN-

Lima, uno de agosto de dos mil ocho.-

AUTOS y VISTOS; la cuestión incidental respecto de la admisibilidad del "INFORME EN DERECHO" que como *amicus curiae* presentó la Clínica Jurídica de Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad George Washington (Estados Unidos).

I. ANTECEDENTES.

Primero: Que en la sesión septuagésima quinta se dio cuenta por Secretaría de la recepción, el día veintiséis de junio último, del denominado "INFORME EN DERECHO: La dimensión internacional del proceso penal contra el ex presidente Alberto Fujimori Fujimori por los crímenes de Barrios Altos y La Cantuta", elaborado por la Clínica Jurídica de Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad George Washington. El indicado informe, en esa ocasión, se puso a conocimiento de las partes para que lo revisen y puedan alegar sobre su admisión e incorporación al proceso.

Segundo: Que en la sesión septuagésima séptima la defensa del acusado instó la discusión de la admisibilidad del referido "INFORME EN DERECHO". El debate se llevó a cabo en la sesión octogésima cuarta. En ella el doctor Nakasaki Servigón, abogado defensor del acusado, solicitó que el indicado informe no sea admitido a la causa, mientras que el señor Fiscal Supremo, Doctor Pelaez Bardales, y los Letrados Gamarra Herrera y Cano Legua, abogados de la parte civil, requirieron su admisión.

Tercero: Que los argumentos de la defensa del acusado Fujimori Fujimori son los siguientes:

- 1) No discute en abstracto la institución del "amigo del tribunal"; no niega su legitimidad, ni su naturaleza jurídica probatoria. Cuestiona la admisibilidad en concreto del informe presentado por la Clínica Jurídica de Derechos Humanos de la Universidad George Washington.
- 2) Estima que el informe no cumple con el requisito de conducencia, sinónimo de legalidad; no observa los requisitos legales ni preserva las garantías o derechos fundamentales procesales del imputado. El procedimiento probatorio no es el autorizado por la ley.
- 3) El *amicus* en cuestión es interesado, no es neutral, refuerza la tesis acusatoria. Esa ausencia de neutralidad sólo es predicable en procesos internacionales donde se enfrentan individuos o grupos de individuos contra un Estado. En esas causas no existe igualdad y mediante el *amicus* se procura equilibrar las posibilidades

procesales de las partes. En los procesos internos –en éste en particular-, ese fundamento o justificación no existe. No hay desigualdad de armas que equilibrar; el imputado está enfrentado con la Fiscalía y las partes civiles, e incluso con una prensa adversa. No cabe, pues, que se autorice un *amicus* interesado, no neutral.

- 4) Otro argumento está referido a la garantía de imparcialidad judicial. El *amicus* objeto de análisis hace valoraciones de pruebas y concluye que éstas indican que el acusado es responsable del delito de asesinato. Se trata de un informe realizado por una institución que tiene un claro interés en que el acusado sea condenado. Así consta en el último párrafo de la página cincuentinueve del mismo, cuando dice: “..., y teniendo en cuenta el acervo probatorio armado recogido por la Sala Especial, Alberto Fujimori en su condición de jefe de Estado habría permitido, facilitado y participado en la comisión de los crímenes de La Cantuta y Barrios Altos, ...”. Un *amicus* no puede proponer valoraciones probatorias ni pronunciarse sobre el valor probatorio de las actuaciones; podrá establecer, por ejemplo, reglas de valoración del testigo referencial, podrá hacer mención a la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en esa materia o acerca de la prueba por indicios, o cómo otros Tribunales internacionales establecieron la responsabilidad penal de un Jefe de Estado, pero no puede hacer valoraciones probatorias sobre un proceso penal concreto.
- 5) Las reglas sobre intervención del *amicus curiae*, como en el caso Argentino, no permiten valoraciones. En el caso de la Corte Suprema de Estados Unidos, la regla treinta y siete exige, de un lado, que el *amicus* debe limitarse a proporcionar materia relevante que no haya sido anteriormente proporcionada por las partes; y, de otro, si el *amicus* es una institución privada, no pública, su admisión está condicionada a la plena aceptación de las partes. En el presente caso, la parte civil ha proporcionado prueba pericial –cuatro peritos- sobre el particular –el aludido informe no aporta datos sobre temas no propuestos por las partes-. Además, la preparación del memorial se consultó por la Asociación Pro Derechos Humanos, que patrocina a los agraviados en este proceso; no se esperó la autorización del tribunal, la definición de sus marcos de actuación y la aceptación de las partes.
- 6) El informe de un *amicus* tiene la calidad de prueba pericial, específicamente de informe pericial extrajudicial –que se incorpora por vía documental-, porque brinda conocimientos especializados, suple las deficiencias de conocimientos científicos o culturales del tribunal. Además, en esta ocasión, constituiría una prueba de oficio, que de aceptarse quebrantaría la imparcialidad objetiva judicial, pues en función a su contenido se incorporaría una prueba con un claro sesgo favorecedor a la parte acusadora. Además, las reglas sobre prueba de los tribunales internacionales precisan que la participación de un *amicus* está sujeto a una previa invitación o autorización.
- 7) Finalmente, la incorporación del informe en cuestión vulneraría no sólo el principio acusatorio, derivado de los cambios de hechos que entraña, de su diferencia fáctica con la acusación fiscal. También lesionaría el principio de especialidad que rige las relaciones extradicionales del Perú y Chile. El informe del *amicus* propone la teoría de la autoría por empresa criminal conjunta y, para ello, tendría que asumirse el delito de asociación ilícita, que la Corte Suprema de Chile ha rechazado expresamente por improbad.

Cuarto: Que la Fiscalía, por su parte, precisa los argumentos que a continuación se indican:

- 1) El *amicus* está reconocido e incorporado en el orden jurídico internacional, cuyo objeto es recibir aportes de terceros sobre temas jurídicos de especial importancia. Además, en América Latina, en especial Argentina, Costa Rica, Paraguay y Chile, y en los procesos jurisdiccionales internos, existe tradición en su admisión. En el Perú tanto el Tribunal Constitucional como la Corte Suprema y las Cortes Superiores han admitido sin ninguna consideración previa las opiniones de expertos y científicos, así como de Organismos No Gubernamentales. La Defensoría del Pueblo, sin objeción alguna de admisibilidad, ha aportado ante el Tribunal Constitucional sus opiniones en temas de debate nacional.
- 2) El informe de la Clínica Jurídica de Derechos Humanos de la Universidad George Washington es un aporte que hace esa institución académica a la resolución del presente proceso. Como tal, abre canales de participación a grupos de interés público en la toma de decisiones judiciales. Su base se encuentra en la garantía del debido proceso, el derecho de petición y en la relevancia de los derechos humanos afirmados por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.
- 3) El informe de un *amicus* no constituye un medio de prueba. Es, simplemente, un documento que coadyuva a brindar al Tribunal una mirada distinta de la problemática en discusión realizando aportes de trascendencia. La presentación del *amicus*, por lo demás, no constituye un recorte a las facultades del tribunal ni un agravio a su independencia, sólo pone en sus manos una información suplementaria para su consideración, que no es de obligatorio seguimiento. Así las cosas, está preservada la independencia del Tribunal.

Quinto: Que la parte civil, a cargo del Doctor Gamarra Herrera, señaló los razonamientos que siguen:

- 1) En el Perú existen fallos en los que se aceptan informes de los *amicus* -para cuya admisibilidad o procedencia no hace falta la *interpositio legislatoris*-, aunque es del caso avanzar en la discusión de sus perfiles característicos. El artículo 17° de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo autoriza al Defensor del Pueblo a intervenir como amigo del tribunal en los procesos vinculados al objeto de su misión institucional, y el artículo 13°-A del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional permite contar con tales informes.
- 2) El *amicus* se ha transformado de amigo de la corte a amigo de la causa, lo que no se debe a los Organismos No Gubernamentales. Los informes del *amicus* deben ser obra de terceros -personas naturales o jurídicas- ajenos al pleito pero competentes en la materia y con un interés en sus resultados; sus aportes no necesariamente deben ser de carácter jurídico, pueden ser científicos, éticos o de otra índole. El tema objeto de debate judicial debe ser de amplio interés o trascendencia pública, proyectarse a la comunidad. Los argumentos que debe plantear el *amicus*, vistos desde una perspectiva de generalidad, no sólo deben ser aquellos no ofrecidos por las partes, también pueden comprender los propios criterios de alguna de las partes, que a su juicio deben ser profundizados.
- 3) El informe del *amicus* debe presentar, además de argumentaciones, sus respectivas conclusiones. Todos adoptan un punto de vista -deben sugerir una solución al caso, como es la práctica internacional-, que puede o no coincidir con las partes, lo cual no lo descalifica ni vulnera garantía procesal alguna. La

presentación del mismo no requiere asentamiento de las partes, pues se trata de terceros que quieren colaborar con el tribunal, cuyo valor será apreciado como corresponda.

- 4) El informe del *amicus* no es una pericia. Su presentación es a título documental. Éste no tiene efecto vinculante, no desplaza, limita, subroga o recorta las atribuciones del Tribunal, que puede dejar de valorarlo por intrascendente o infundado. La necesidad de promoción de la participación ciudadana, de conocer las opiniones fundadas de terceros en casos relevantes y trascendentes, impide que el informe sea inadmitido de plano: el Tribunal está facultado para aceptar la intervención del *amicus*, pero no obligado a aprobar o seguir los términos del informe o argumentaciones que presente. La práctica de los tribunales internacionales, en especial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es aceptar toda presentación de informes de *amicus* aún cuando no sea solicitado por el órgano jurisdiccional. Es más, en casi ninguna instancia judicial internacional se han solicitado *amicus*, pese a que sus reglamentos internos así lo estatuyen. Las Cortes se han limitado a aceptarlos cuando han sido presentados ante ellas.
- 5) La aceptación del *amicus* no constituye vulneración de la garantía de imparcialidad, pues el Tribunal es quien decide, y lo hace en la sentencia. El Tribunal establecerá el valor que concede al informe del *amicus*.

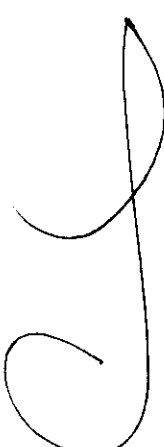
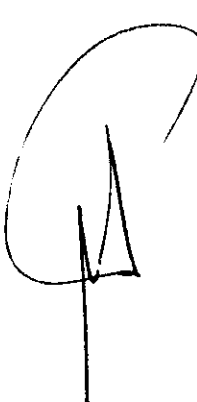
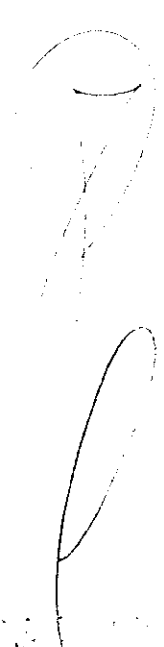
Sexto: Que la doctora Cano Legua, también defensora de la parte civil –que, como se sabe, está constituida por una pluralidad de víctimas, quienes han nombrado en la causa a varios letrados para que representen técnicamente sus derechos e intereses legítimos-, ratifica los razonamientos y conclusión del doctor Gamarra Herrera. Además menciona que la Asociación Pro Derechos Humanos no solicitó a la Clínica Jurídica de Derechos Humanos de la Universidad de George Washington la presentación de un informe como *amicus curiae*. Añade que el presente proceso ha generado una fundada expectativa internacional y muchas instituciones han realizado estudios sobre el tema, de suerte que hizo saber al aludido centro académico que podía hacer conocer sus opiniones al Tribunal presentando un *amicus*.

Séptimo: Que expuestos los alegatos de las partes procesales, y presentada las conclusiones escritas de la defensa del acusado Fujimori Fujimori en la sesión octogésima quinta, corresponde a este Tribunal –conforme a lo anunciado- decidir acerca de la admisibilidad del memorial que a título de *amicus curiae* ha presentado la Clínica Jurídica de Derechos Humanos de la Universidad George Washington.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

Primero: Que, conforme se ha precisado en el primer párrafo de la Sección Primera ‘Antecedentes’ de la presente resolución, el día veintiséis de junio último la Clínica Jurídica de Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad George Washington presentó a este Tribunal el denominado “INFORME EN DERECHO: La dimensión internacional del proceso penal contra el ex presidente Alberto Fujimori Fujimori por los crímenes de Barrios Altos y La Cantuta”.

Dicho memorial consta de una Introducción y Resumen Ejecutivo, y de tres partes. Interesa, a los efectos del juicio de admisibilidad, la Introducción y Resumen Ejecutivo. Cabe resaltar lo que ha continuación se expone en su nota preliminar:

- 
- 
- 
- 1) Han suscrito el “INFORME EN DERECHO” doce profesores de Derecho de los Estados Unidos, reunidos por la Clínica Jurídica de la Facultad de Derecho de la Universidad George Washington, que se califica como una institución académica sin ánimo de lucro que aboga a favor del interés público y el Estado de Derecho. En su elaboración contó con el apoyo técnico de la Fundación para el Debido Proceso Legal, dedicada a promover la reforma y modernización de los sistemas nacionales de justicia en el hemisferio occidental.
 - 2) El interés en el presente caso tiene como fundamento, según indica, lo establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su sentencia del veintinueve de noviembre de dos mil seis, recaída en el caso La Cantuta contra el Perú. En esa decisión la Corte formuló apreciaciones respecto de la situación general y características de lo que venía ocurriendo en el Perú, a propósito de la lucha contra la subversión, determinantes de los hechos de La Cantuta, objeto de este juzgamiento, y de las condiciones institucionales –desde la configuración y funcionamiento de los poderes públicos- que habrían permitido su perpetración.
 - 3) Sobre esa base el referido “INFORME EN DERECHO” propone la utilización, en la presente causa, de dos teorías del derecho penal internacional: responsabilidad del superior y empresa criminal conjunta. Señala argumentos, fundados en la particular dimensión de los crímenes juzgados, destinados a que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Penal Internacional se constituyan en fuentes de ineludible consideración. Asimismo, afirma que esas dos teorías han sido incorporadas por los tratados y la práctica de los tribunales penales internacionales, así como en el Estatuto de la Corte Penal Internacional, del cual el Perú es Estado parte. Por último, precisa la aplicación del Derecho Penal Internacional respecto a los ex jefes de Estado, alude a los estándares probatorios recogidos por el Derecho Penal Internacional, y detalla los motivos en cuya virtud las teorías que resalta son complementarias para la determinación de la responsabilidad penal individual y pueden ser aplicadas por este Tribunal.
 - 4) Concluye que, “...a la luz del derecho internacional penal y teniendo en cuenta el acervo probatorio recogido por la Sala Penal Especial de la Corte Suprema [respecto del cual, por cierto y en lo específico, no se incorpora análisis ni apreciación alguna], el ex presidente Alberto Fujimori habría incurrido en la comisión de crímenes internacionales por los cuales también sería penalmente responsable en el derecho interno”.

Segundo: Que la institución jurídica del *amicus curiae* si bien no está desarrollada o regulada expresamente en los Códigos Procesales, en la Ley Orgánica del Poder Judicial o en los reglamentos dictados por los Órganos de Gobierno del Poder Judicial, ha sido admitida en algunos casos judiciales. Es de destacar, sobre el particular, la Contienda de Competencia promovida por la Vocalía de Instrucción del Consejo Supremo Militar contra el Segundo Juzgado Penal de Coronel Portillo, causa número dieciocho – dos mil cuatro, conocida por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia y resuelta mediante sentencia del diecisiete de noviembre de dos mil cuatro –que incluso dio lugar a la emisión de un fallo vinculante para todos los órganos de la jurisdicción penal ordinaria nacional-, en la que se apersonaron como *amicus curiae* y presentaron memoriales la Defensoría del Pueblo y un ciudadano, sin que el apersonamiento y la presentación del memorial correspondiente merecieran reparo alguno.

En nuestro ordenamiento sólo existe una norma que, de modo específico, hace referencia a ella: se trata del artículo 13º-A del Reglamento Normativo del Tribunal

Constitucional, que autoriza al Pleno o a las Salas del mismo "...solicitar información del (los) *amicus curiae* (*amici curiarum*), si fuera el caso, que permita esclarecer aspectos especializados que puedan surgir del estudio de los actuados". En tal virtud, el Tribunal Constitucional contó con el memorial correspondiente para la dilucidación del Asunto R.J.S.A. Viuda de R., sobre Amparo contra EsSalud, sentencia número 3081-2007-AA, del nueve de noviembre de dos mil siete (párrafos cinco al ocho).

Tercero: Que, sobre el particular, es del caso precisar que, aún cuando no existe norma propia que regule la figura del *amicus curiae*, su legitimación para intervenir en un proceso jurisdiccional se asienta no sólo en su pleno reconocimiento jurídico como un instrumento procesal definitivamente arraigado y consolidado en el Derecho –tanto a partir de su origen en el Derecho Romano y su utilización y proyección expansiva en los países de tradición anglosajona, como en su recepción y adaptación en los Tribunales internacionales y en los Tribunales nacionales del sistema jurídico eurocontinental, donde viene cobrando cada vez más relevancia-, sino también en las normas constitucionales que reconocen el debido proceso, el derecho de petición, y la máxima relevancia y protección eficaz de los derechos fundamentales: artículos 139°.3, 2° 20 y 44° de la Constitución. Se trata, asimismo, de un medio procedimental no prohibido que, además, fortalece el Estado de Derecho.

El Tribunal considera, en función a la argumentación precedente –a su reconocimiento en el Derecho comparado y sustento constitucional-, que no hace falta una intermediación del legislador para aceptar al *amicus* y, en su caso, autorizar la presentación o admitir a trámite el memorial ya presentado. Además, entiende que el correcto ejercicio de la institución del *amicus curiae*, así como la profundidad y rigurosidad de un memorial, coadyuva a garantizar el debido proceso –un juicio justo y equitativo- y puede proporcionar elementos de análisis para consolidar y mejorar sustantivamente la calidad de los argumentos que los jueces incorporen en sus decisiones, a la vez que permite la intervención o participación de la sociedad en el proceso –amplía el número de posibles participantes procesales, quienes de este modo acceden a la justicia para introducir sus puntos de vista- y posibilita tomar en cuenta diversos valores sociales en juego y discusiones públicas concernientes al caso objeto de debate judicial-. El *amicus*, en atención a lo últimamente expuesto, contribuye a la democratización del debate judicial (BAQUERIZO MINUCHE, JORGE: *El amicus curiae: una importante institución para la razonabilidad de las decisiones judiciales complejas*. En: Revista Jurídica On Line.com., Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas. Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, página veinte. www.revistajuridicaonline.com/index.php).

Cabe agregar, con el apoyo de una integración analógica del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional y del artículo 62° 3 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que en este último caso autoriza a invitar o autorizar a cualquier persona interesada que presente su opinión escrita sobre los puntos sometidos a consulta [la propia Corte, pretorianamente, no limitó ese poder a su jurisdicción consultiva, sino que la extendió a su jurisdicción contenciosa, verbigracia los asuntos Velásquez Rodríguez y Godínez Cruz], que si esas Altas Cortes, en sede nacional y regional americano, pueden contar con *amicus curiae*, resultaría irrazonable que otras Cortes –en especial la Corte Suprema de Justicia- o Corporaciones Judiciales tengan negada esa posibilidad frente a casos de trascendencia social.

Es especialmente significativo, en una línea que consolida lo expuesto y plasma la posición del Tribunal, ampliamente favorable a la intervención del *amicus curiae*, lo regulado en el artículo 36° del Convenio Europeo de Derechos Humanos, inserto en un

ámbito definido por la “intervención de terceros”, que a la letra dice: “En interés de una buena administración de la justicia, el presidente del Tribunal podrá invitar [...] a cualquier persona interesada distinta del demandante, a presentar observaciones por escrito o a participar en la vista”.

Asimismo, la Observación General Número Dos, CRC/GC/2002/2 en su artículo 19°, sobre actividades recomendadas para cumplir el artículo 4° de la Convención de los Derechos del Niño –que obliga a los Estados a tomar todas las medidas necesarias para efectivizar los derechos contemplados en la Convención-, estatuye que una de las actividades que será del caso llevar a cabo, por parte de las instituciones nacionales de derechos humanos, será facilitar a los tribunales sus conocimientos especializados sobre los derechos del niño en los casos adecuados, en calidad de *amicus curiae*. Tal prescripción, en todo caso, de cara a lo que se dilucida en esta sede, no hace sino consolidar una línea de razonamiento favorable, con la amplitud necesaria para hacerla más funcional a la finalidad que le corresponde, al reconocimiento y efectiva actuación de terceros en calidad de *amicus curiae*, que el Tribunal no puede soslayar.

Cuarto: Que el *amicus curiae* es un tercero ajeno a la causa –no es parte en ella- y, como tal, no le es exigible el requisito de legitimación en sentido estricto, entendido como relación jurídica, trazada por una norma de carácter material, que lo vincula con el bien o interés que se discute en el proceso (GIMENO SENDRA, VICENTE: *Introducción al Derecho Procesal*, Segunda Edición, Editorial Colex, dos mil cuatro, página doscientos cuarenta y seis).

El *amicus* sólo persigue, como primera función, que en la solución de una disputa judicial se tome en cuenta los puntos de vista que expone, pero su opinión no tiene efecto vinculante; esa es, propiamente su tarea auxiliar, pero de mucha relevancia para la correcta Administración de Justicia. El *amicus curiae* asiste oficiosamente al Tribunal o lo hace a pedido de éste, proporcionándole una opinión o información sobre alguna cuestión jurídica o de naturaleza científica, ética, sociológica, económica, etcétera, que pudiera escapar a su apreciación. El *amicus* sólo aporta opiniones o argumentos que puedan servir como elementos de juicio para que el Tribunal tome una decisión ilustrada, y somete a la consideración general las razones que han de tenerse en cuenta para la decisión de la controversia judicial. En ese sentido no produce perjuicio a las partes ni tiene entidad para retardar o entorpecer el proceso (ABREGÚ, MARTÍN / COURTIS, CRHISTIAN: *Perspectivas y posibilidades del amicus curiae en el derecho argentino*. En: *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Editores del Puerto, Buenos Aires, mil novecientos noventa y siete, páginas trescientos ochenta y siete y siguientes).

Otra función del *amicus*, es la de brindar carácter público a los argumentos empleados frente a una cuestión de interés general decidida por el Poder Judicial, identificando claramente la posición de los grupos interesados, y sometiendo a la consideración general las razones que el Tribunal tendrá presenta al adoptar y fundar su decisión. Ello convierte al *amicus* en un mecanismo de participación ciudadana que torna la búsqueda de la justicia en una actividad colectiva, circunscrita no sólo a la decisión del juez y a los argumentos de las partes (<http://www.cajpe.org.pe/guia/amicus.htm>).

Pero no sólo se trata de afirmar que es posible que en un proceso jurisdiccional se presenten terceros o se recurra a ellos para que aporten puntos de vista o informaciones relevantes sobre temas de alta especialización o singular conflictividad –ese es su aporte procesal-. Se requiere, como mínimo necesario o notas esenciales, que en todo caso identifica al *amicus curiae* y define la naturaleza y ámbito del memorial que presenta, lo siguiente:

A. La reconocida idoneidad en el campo de que se trate de quien pueda ser llamado o se presente como *amicus curiae*. En mérito a este presupuesto de carácter subjetivo el *amicus* puede ser una entidad pública u oficial, una persona jurídica o una persona individual; de ahí su carácter popular. La posibilidad de proporcionar información relevante y de alto nivel sólo se puede cumplir si el *amicus* tiene calidades excepcionales o particulares que le permitan un aporte de especial significación para dilucidar la materia controvertida.

El aporte, para ser tal, debe relacionarse con el tema sujeto a debate y mostrar, en su esencia, una visión académica del mismo (NÁPOLI, ANDRÉS/VEZZULLA, JUAN MARTÍN: *El Amicus Curiae en las causas ambientales*. En: Fundación de Ambiente y Recursos Naturales. www.farm.org.ar).

B. La causa objeto de intervención del *amicus* debe ser de amplio interés público o general. Las discusiones y alternativas posibles que entrañen la dilucidación del caso han de tener una proyección social indudable. El eje esencial de la legitimación del Amicus como participante procesal es, en consecuencia, la trascendencia social del objeto litigioso, necesariamente complejo y que supera las particularidades del caso (RICCO, VÍCTOR HUGO: *Exposición de Motivos para la legislación de la figura del Amicus Curiae en la Jurisdicción Federal/Nacional en la República Argentina*, Centro de Derechos Humanos y Ambiente CEDHA, dos mil tres. En: www.cedha.org.ar/es/documentos/amicus_curiae.php).

C. El *amicus curiae* ha de tener un justificado interés, válido y genuino, en la forma y sentido en que el litigio se resolverá en definitiva. No constituye presupuesto de su configuración la exigencia de neutralidad –hoy en día se le considera, más que un ‘amigo del tribunal’, un ‘amigo de la causa’ o ‘interventor interesado y comprometido’-. Su contribución, meramente complementaria a la de los alegatos de las partes, ha de ser altamente significativa y debe aportar argumentos, ideas, propuestas e, incluso, conclusiones que pueden o no coincidir con las planteadas por una de las partes, pero que el Tribunal discrecionalmente puede aceptar o tener en cuenta, desestimar o rechazar. Es más, ni siquiera está obligado a analizar uno a uno los argumentos aportados en las diversas presentaciones de los *amici* (BAZÁN, VÍCTOR: *Amicus curiae, transparencia del debate judicial y debido proceso*. En: Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, dos mil cuatro, página doscientos ochenta).

Las opiniones o sugerencias del *amicus*, que a eso se limita por tratarse de ilustraciones sobre temas de derecho, científicos, morales o de otra índole, sin que conlleven pretensiones procesales, sólo tienen por objeto ilustrar al Tribunal –esa es su razón teleológica-, carecen de efecto vinculante alguno. La presentación del memorial, es de insistir, no convierte en parte al *amicus*; éste no origina ni desencadena un proceso, y sólo a *posteriori*, después de iniciada una causa, es que la presentación del *amici* es viable, por la simple lógica de que su motivación es justamente la forma en que se pueda resolver un litigio que conoce de antemano (BAQUERIZO MINUCHE, JORGE: *Obra Citada*, página seis).

Quinto: Que, vista la naturaleza jurídico procesal de la institución del *amicus curiae* y los alcances del memorial que presenta al Tribunal, es del caso analizar si, en esta causa penal, se cumplen las notas esenciales anteriormente enumeradas y si existe alguna consideración formal para la declaración de inadmisión del memorial que se tiene a la vista.

En tal sentido, es de precisar lo siguiente:

A. No hay duda que la Clínica Jurídica de la Universidad George Washington es una institución de reconocida solvencia y ejecutoria académica. La intervención de reputados juristas de Universidades de los Estados Unidos es evidente. Las partes, incluso, no cuestionan este extremo.

B. Tampoco es de restar relevancia o mérito al objeto del presente proceso penal y a su calificación como causa de especial trascendencia pública. No sólo se trata del juzgamiento de un ex Presidente, a quien se le atribuyen la comisión de delitos con ocasión del ejercicio del cargo, sino que los delitos más graves objeto de imputación, desde la perspectiva del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, han sido abordados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos; y, sobre el mismo ha incidido un proceso de extradición de singulares y relevantes características públicas, a partir del cual tiene lugar el presente enjuiciamiento.

C. Además, con independencia de la fuerza conviccional –incluso de su rigurosidad, de su nivel o extensión, y de la justificación de cada una de las conclusiones que aporta- o de la fundabilidad o mérito de los argumentos que desarrolla, en el memorial analizado se proporcionan informaciones e incorporan valoraciones o apreciaciones de Derecho Internacional Penal y de Derecho Internacional de los Derechos Humanos que la dogmática penal contemporánea, desde el derecho interno, empieza a estudiar con especial énfasis, y que el Tribunal en el presente caso –en función a las materias abordadas- no puede dejar de tratar.

Sexto: Que, definida la solvencia técnica de la institución presentante y la trascendencia pública de la causa, es del caso, para dilucidar la admisibilidad en concreto del memorial en cuestión, examinar si su presentación oficiosa y la incorporación de conclusiones, en especial aquella referida al acervo probatorio y a la responsabilidad penal del acusado, constituyen elementos característicos que inhabilitan su concurso en el proceso.

En tal virtud, cabe señalar al respecto:

A. Se cuestiona la presentación del memorial sin previa autorización o solicitud del Tribunal o sin la anticipada aquiescencia de las partes procesales. En esa virtud se afirma que las reglas que se han establecido en otras sedes judiciales exigen la convocatoria del Tribunal o su autorización para que la entidad o persona que quiera presentarse como *amicus* pueda introducir un memorial.

Es cierto que muchas de las reglas vinculadas a esta institución hacen mención a la invitación o autorización del Tribunal. Así, por ejemplo, la Regla 103°.1 de la Corte Penal Internacional, el artículo 62°.3 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el artículo 36° del Convenio Europeo de Derechos Humanos, el artículo 74° de las Reglas sobre procedimiento y sobre prueba del Tribunal Internacional para Yugoslavia, la Regla 37°.1 de la Corte Suprema de Estados Unidos, la Regla 18° de la Corte Suprema de Canadá, la Regla 43° del Reglamento Interno de la Corte Suprema de Costa Rica y el artículo 13° del Reglamento normativo del Tribunal Constitucional. Empero, de un lado, también es verdad la existencia de otras reglas vinculadas al *amicus*, como la establecida por la Corte Suprema de la Argentina (Acordada número 28/04, del catorce de julio de dos mil cuatro) y algunas normas locales de ese país –por ejemplo, el artículo 22° de la Ley número 402, de Procedimiento ante el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires-, que no exigen el trámite previo de autorización ni condicionan la presentación del memorial al consentimiento de las partes, entendiendo que una entidad o persona –natural o

jurídica- puede presentarse y adjuntar el memorial sin instancia de parte o del propio Tribunal.

Por otro lado, independientemente de las regulaciones consagradas en otras sedes jurisdiccionales, es claro, por los intereses en juego, que debe imperar un principio hermenéutico amplio y de apertura frente a instituciones jurídico procesales que afirman la participación ciudadana y tienden a fortalecer y ampliar el debate judicial con la inclusión de planteamientos de relevancia colectiva. Si el *amicus curiae* es una institución directamente vinculada con el debido proceso, con el derecho de petición y el mayor acceso de diversos sectores sociales en la dilucidación de causas trascendentes –sin que ello signifique desnaturalizar el rol de las partes, la esencia del proceso y las funciones y ámbitos de la potestad jurisdiccional-, es igualmente evidente que el órgano jurisdiccional no puede efectuar una interpretación restrictiva de dicha institución en su conexión con esos derechos y principios constitucionales, pues de ser así llanamente los vulneraría y desvirtuaría la finalidad esencial de las normas que lo consagran.

En consecuencia, no hace falta, para contar con el aporte o con la opinión fundada de un *Amicus*, el requerimiento del Tribunal o la aquiescencia de las partes. Incluso las normas sobre invitación o autorización pueden interpretarse de tal modo que está permitido al Tribunal, ante una entidad o persona que, sin trámite previo –de *motu proprio*-, presentó un memorial como *amicus curiae*, pueda emitir una autorización ulterior o asumir una aceptación *ex post* a una presentación oficiosa del mismo. De no ser así es posible que se genere el efecto, no deseable, de desincentivar la constitución de *amicus* y la presentación de memoriales.

Lo esencial, por consiguiente, es que el *amicus* y su memorial cumplan con las exigencias fijadas en el cuarto fundamento jurídico.

- B. Lo particular del memorial en cuestión, en tanto dictamen de carácter jurídico, estriba en que no sólo da cuenta de las teorías reconocidas en el Derecho Internacional Penal de la responsabilidad del superior y de la empresa criminal conjunta, informa sobre los criterios de apreciación probatoria en sede penal internacional, y argumenta acerca de la posibilidad de que en sede judicial interna se puedan tomar en consideración diversos aspectos de esas teorías, sino que formula una afirmación –sin razonamiento explícito- acerca del acervo probatorio con que cuenta este Tribunal y concluye que el acusado habría incurrido en la comisión de crímenes internacionales por los cuales también sería penalmente responsable en el derecho interno.

Ya se ha dejado expuesto que, en la actualidad, no se pide neutralidad al *amicus* y que éste se ha transformado en un “amigo de la causa”. Se afirma por algún autor que toda presentación de un memorial como *amicus* enmarca un interés determinado, aún el mero interés en la resolución de la causa, por lo que resulta difícil que en este tipo de presentaciones y causa judiciales se sostenga una idea de imparcialidad (NÁPOLI, ANDRÉS/VEZZULLA, JUAN MARTÍN: *El Amicus Curiae en las causas ambientales*. En: Fundación de Ambiente y Recursos Naturales. www.farm.org.ar).

Como tal, el *amicus* al formular una opinión fundamentada, está autorizado a incluir sus conclusiones, las que pueden identificarse con la posición de alguna de las partes en conflicto. No es relevante para el juicio de admisibilidad que el *amicus* se presente directamente sin haber tomado previamente contacto con alguna de las partes o que estas se lo soliciten o le hagan saber de la necesidad

de su opinión ilustrada. Lo sustancial es que se trate de una entidad o persona especializada en la materia objeto de discusión –que sea de especial trascendencia pública o colectiva- y que su aporte sea objetivamente relevante. Es cierto que en el memorial no existe un apartado dedicado a analizar las pruebas de cargo que existirían en la causa y, por tanto, no se encuentra en su texto argumentación expresa que justifique la presencia de un “...*acervo probatorio armado recogido por la Sala Especial, ...*”. Sin embargo, ello en modo alguno permite concluir que el memorial, en todo lo demás, carece de relevancia jurídico penal o tiene una finalidad incompatible con la buena marcha del proceso o los legítimos derechos de las partes. Otro tema es, por cierto, el juicio de mérito que pueda merecer al Tribunal los razonamientos que propone.

- C. Si lo esencial es el interés trascendente que reviste la causa y la vinculación que objetivamente tenga el *amicus* respecto a su decisión, y si ambas condiciones fluyen del memorial que se presenta, independientemente de que sus conclusiones no favorezcan a la posición procesal del imputado, y más allá del mérito de las argumentaciones que alcance, no existe motivo justificado para rechazarlo por inadmisibile.

La función de *amicus*, desde esta perspectiva, no es equilibrar las posiciones de las partes ni garantizar el principio estructural de carácter procesal de igualdad de armas. Apunta a participar en el debate procesal, sin ostentar el estatus de parte, a fin de hacer conocer sus puntos de vista u opiniones fundamentadas sobre el tema que es materia de debate judicial, sin que éstas sean vinculantes al Tribunal. El principio de igualdad de armas exige que las partes puedan presentar el caso bajo condiciones que no impliquen ninguna posición desventajosa respecto de la contraparte (AMBOS, KAI: *Principios del proceso penal europeo*, Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia, Lima, dos mil cinco, página sesenta y siete); y, si el *amicus* no es parte procesal, si sólo se limita a presentar un memorial, en consecuencia, su aceptación –más allá de sus conclusiones- en modo alguno crea posibilidades procesales que se niegue a la parte acusada, ni introduce otras posibilidades y cargas procesales sin justificación objetiva y razonable.

Séptimo: Que, otro cuestionamiento central que se hace al memorial presentado por la Clínica Jurídica de la Universidad de George Washington, consiste en que se le califica de medio de prueba, de ser una prueba pericial. A partir de esta identificación se estima que sería un medio de prueba inconducente o ilegal y, en todo caso, su aporte de oficio vulneraría la imparcialidad judicial, a la vez que su contenido lesionaría el principio de especialidad en materia extradicional.

Ahora bien, un *acto de prueba* tiene por exclusiva finalidad introducir o aportar hechos al proceso, cuya función esencial, para diferenciarlo de los actos de investigación, es lograr la evidencia necesaria para que el Tribunal dicte una sentencia de condena o, en cualquier otro caso, absolutoria (GIMENO SENDRA, VICENTE: *Derecho Procesal Penal*, Segunda Edición, Editorial Colex, Madrid, dos mil siete, páginas trescientos sesenta y nueve y trescientos setenta y dos). A su vez, el *medio de prueba* es el instrumento procesal a través del cual la fuente de prueba –objetos o personas que proporcionan conocimientos relevantes a la causa- se incorpora al proceso, regido por normas procesales que establecen los supuestos y las formas en que ésta puede aparecer dentro del proceso y de ese modo permiten llevar al juez el conocimiento que la fuente de prueba proporciona (MORENO CATENA, VÍCTOR y otro: *Derecho Procesal Penal*,

Segunda Edición, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, dos mil cinco, página trescientos setenta y tres).

Ambas definiciones son lo suficientemente explicativas para estimar que el memorial y el *amicus curiae* no son medios y fuentes de prueba, respectivamente, así como tampoco es posible calificar la información que contiene como acto de prueba. Lo que hace el *amicus* a través del memorial que presenta es aportar argumentos calificados, proporcionar información relevante, adelantar criterios de solución para un tema judicial en debate. En el presente caso se está ante un memorial propiamente jurídico, con argumentos y propuestas en el ámbito del Derecho internacional y del Derecho penal. Su objeto no es la fijación de hechos o del derecho, sino tan solo –al igual que un dictamen jurídico que una parte pueda acompañar para reforzar sus razonamientos– complementar las alegaciones de las partes en una materia, la interpretación jurídica que, por ser conocida por los tribunales no es susceptible tampoco de ser sujeta a una prueba pericial (ASENCIO MELLADO, JOSÉ MARÍA y otro: *La aportación de documentos en primera y segunda instancia y la proposición de prueba en la fase del recurso de apelación*, Editorial La Ley, Madrid, dos mil siete, página veinticinco). El informe pericial, incluso desde la perspectiva de medio de investigación, busca –según los casos– tanto obtener como fijar datos o hechos de trascendencia para el proceso valiéndose de la utilización de conocimientos técnicos, científicos o artísticos específicos de personas ajenas al proceso; mientras que el memorial del *amicus curiae* sólo aporta argumentos para la decisión de la causa.

El perito aporta al proceso conocimientos profesionales sobre datos que constan en el proceso y sirven para su adecuada valoración por el juez, para la debida estimación de la cuestión probatoria. Así, informa los principios generales fundados en la experiencia; comprueba hechos que únicamente pueden ser observados o que sólo pueden comprendidos y juzgados exhaustivamente en virtud de conocimientos profesionales especiales; o extrae conclusiones de hechos que únicamente pueden ser averiguados en virtud de sus conocimientos profesionales, conforme a reglas científicas (ROXIN, CLAUDIA: *Derecho Procesal Penal*, Editores Del Puerto, Buenos Aires, dos mil, página doscientos treintiocho). El *amicus*, a través del memorial, expresa su posición sobre un aspecto o puntos centrales de la materia controvertida, puede proponer una tesis jurídica determinada o una concepción científica o moral sobre lo que estima relevante o más razonable y fundada para la dilucidación del caso. Su línea de equiparación está, indudablemente, con los alegatos de las partes, no con el informe pericial.

Octavo: Que, en tanto se descarta que el memorial de un *amicus* constituya, en general, un medio de prueba o, en particular, un informe pericial (conforme: BAZÁN, VÍCTOR: *Obra Citada*, páginas doscientos cincuenta y cinco y doscientos setenta y siete), deviene sin base calificar su incorporación de lesiva a la imparcialidad judicial como consecuencia de una supuesta utilización indebida e irrazonable de la potestad de iniciativa probatoria *ex officio iudicis*.

La incorporación a los autos de un memorial de una entidad o persona a la que se le atribuye ser un participante procesal a título de *amicus curiae*, con las limitaciones que son inherentes a esa condición *sui generis*, en nada puede afectar la imparcialidad del Tribunal. Ello no denota, en modo alguno, una vinculación o relación indebida con las partes o con el objeto procesal –vertientes subjetiva y objetiva–. No hay ruptura de la apariencia de imparcialidad, pues ni siquiera al disponer que el memorial se agregue a los autos no se están abandonando las formas objetivas de actuación procesal que corresponde dirigir al Tribunal. Conocer los argumentos de un *amicus*, los mismos que

no son vinculantes, en nada afecta o predispone el juicio que se formulará en la sentencia que se expida; no denotan, por lo demás, una actividad inquisitiva encubierta. En esa misma línea, no compromete la posición del Tribunal el que las conclusiones y las consideraciones asumidas en el memorial del *amicus*, respecto de la teoría legal que propone, vulneran o no el principio acusatorio o el principio extradicional de especialidad. La concepción jurídica que asume el *amicus* no puede proyectarse automáticamente al Tribunal. Por tanto, no es de atribuir una vulneración de determinados principios jurídicos al órgano jurisdiccional respecto de los planteamientos formulados por un *amicus curiae*. Cada participante procesal responde por sus presentaciones, exposiciones o alegaciones, pero es la posición o planteamiento del Fiscal –que se consolida en sus conclusiones definitivas- y, luego, con todo rigor, la decisión del juez la que podría vulnerar ambos principios.

Noveno: Que, en consecuencia, cabe aceptar como *amicus curiae* a la Clínica Jurídica de Derechos Humanos de la Universidad George Washington, así como tener por presentado el memorial que acompañó, cuyo tenor será tomado en cuenta por el Tribunal según corresponda y en lo que fuere pertinente.

III. DECISIÓN.

Por estos fundamentos, la Sala Penal Especial de la Corte Suprema de Justicia de la República; **RESUELVE:**

- 1) Tener a la Clínica Jurídica de Derechos Humanos de la Universidad de George Washington como *amicus curiae*.
- 2) Incorporar a los autos el memorial presentado, bajo el título “INFORME EN DERECHO: La dimensión internacional del proceso penal contra el ex presidente Alberto Fujimori Fujimori por los crímenes de Barrios Altos y La Cantuta”, con la prevención establecida en el último extremo del noveno fundamento jurídico.
- 3) Declarar **SIN LUGAR** las objeciones de la defensa del acusado Fujimori Fujimori a la admisibilidad del citado *amicus curiae*
- 4) Dar por concluida la intervención de esa institución académica en la presente causa.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

PRADO SALDARRIAGA

PRÍNCIPE TRUJILLO

