

ALEGATO DE LA PARTE CIVIL EN LO CONCERNIENTE A DAÑOS Y REPARACIONES EN EL JUICIO ORAL SEGUIDO A ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI POR LOS CASOS BARRIOS ALTOS, CANTUTA Y OTROS (EXPEDIENTE 19-2001 ACUMULADO AL A.V. 45-2003, SALA PENAL ESPECIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA)

Señor Presidente de esta Suprema Sala Penal Especial
Señores Magistrados Integrantes de esta Suprema Sala Penal Especial
Señor Representante del Ministerio Público
Señor Abogado Defensor de Oficio
Señorita Abogada y Señor Abogado de la Defensa del Acusado
Señores Colegas Abogados de la Parte Civil

Conforme al esquema de trabajo de alegatos que hemos presentado a vuestra Sala Penal Especial, a través de su Presidencia, en esta oportunidad expondremos nuestro alegato en el punto correspondiente al daño y la reparación.

Esta parte, a su vez, tiene 4 sub-puntos muy concretos que a continuación pasamos a exponer:

I. En este proceso penal el análisis del derecho a la reparación civil se debe efectuar a la luz del derecho internacional de los derechos humanos.-

1. Nosotros estamos convencido que la intervención de la parte civil, sobre todo, en estos casos que importan violación de los derechos humanos y crímenes de lesa humanidad, trasciende a la reparación meramente económica, porque tiene como objetivo fundamental alcanzar la verdad y la justicia dentro del mismo concepto de reparación, conforme se encuentra establecido en reiterada jurisprudencia de los tribunales internacionales, entre ello de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los casos Luis Alberto Cantoral Benavides, María Loayza Tamayo, Barrios Altos, Cantuta y otros, todos ellos seguidos contra el Estado Peruano. Igualmente, podemos sostener que esta posición ha sido asumida, también, por el Tribunal Constitucional Peruano, como puede constatarse en los Casos Genaro Villegas Namuche, (Expediente No. 2488-2002-HC/TC, Sentencia de 18.03.08) y Peter Cruz Chávez (Expediente No. 2529-2003-HC/TC, Sentencia de 02.07.04).

2. Por ello, la parte civil si va a discutir el concepto mismo y los alcances del derecho de las víctimas a la reparación que se recoge en los artículos 92º y siguientes del Código Penal. Y es que tratándose, como lo hemos señalado líneas arriba, de un caso que importa la violación de derechos humanos y crímenes de lesa humanidad, el derecho a la reparación propio de las víctimas debe ser interpretado y aplicado a la luz de todo el ordenamiento jurídico vigente en nuestro país que incluye, además, de las normas internas a las que provienen del derecho internacional de los derechos humanos y del desarrollo jurisprudencial de tribunales internacionales tal como de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

3. Ello es así, porque dichas normas internacionales, que consagran derechos humanos forman parte de nuestro orden jurídico, son vinculantes para nuestro país, están vigentes y gozan de una presunción de ejecutividad. Demás está decir que la vigencia y exigibilidad de dichas normas son respaldadas por el orden jurídico internacional, no

siendo, por tanto, materia disponible para el Estado Peruano, sin provocar responsabilidad en el mismo por una conducta en contrario.

4. Aquí cabe resaltar que el derecho internacional ha definido con claridad el contenido y alcances del derecho de las víctimas, de violaciones a los derechos humanos, a la reparación. En ese orden de ideas, limitar exclusivamente el análisis del derecho a la reparación al marco del Código Penal conllevaría a un análisis parcial e insuficiente porque importaría dejar de lado el conjunto de normas aplicables al presente caso y que fueron elaboradas por la comunidad internacional para situaciones de extrema gravedad como el caso materia del presente juzgamiento.

5. Por otro lado, con relación a las críticas que podrían surgir de parte de sectores que señalan que un análisis como el que proponemos (es decir, la necesidad de analizar y decidir la reparación correspondiente teniendo presente las normas de derecho internacional) supondría menoscabar el derecho interno, respondemos que esas críticas no son válidas, dado que nuestro propio derecho interno establece expresamente que el derecho internacional de los derechos humanos forma parte de nuestro derecho interno y; como tal consideramos, de manera respetuosa, que la judicatura tiene el ineludible deber de asegurar la implementación de dicha normativa internacional en el nivel nacional, dado a que ello es una de las obligaciones que el Perú tiene como Estado.

6. Finalmente, en este sub-punto, lo antes señalado lo fundamentamos en lo prescrito en nuestra Carta Constitucional, la que en su Cuarta Disposición Final y Transitoria, expresa que las normas relativas a los derechos y las libertades que la Ley Fundamental reconoce (como el caso del derecho a la reparación, que se desprende del artículo 3° de la misma) se interpretan de conformidad con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. A ello debemos sumar la regla hermenéutica sobre favorabilidad, por el cual el intérprete debe escoger y aplicar la regulación que sea más favorable a la vigencia de los derechos humanos.

II. La obligación de reparar el daño causado por las graves violaciones de derechos humanos según el derecho internacional.-

7. El objetivo principal de la reparación del daño es restablecer el equilibrio de las normas de derecho nacional e internacional que han sido violadas, consecuentemente, quien ha cometido el acto o la omisión ilícitos tiene la obligación de restablecer el estatus quo anterior y, en caso de no ser posible, de reparar el daño de otro modo que, de buena fe y conforme a los criterios de razonabilidad, sustituya a la restitución en especie.

8. En ese sentido, siendo que la reparación debe tener como objetivo borrar las consecuencias del acto o la omisión ilícita, restableciendo la situación a su estado anterior, la indemnización pecuniaria puede no constituir elemento suficiente de reparación del daño causado.

9. Nosotros consideramos que el contenido del término reparación está estrechamente ligado a la restitución, disculpa, juzgamiento de los individuos responsables por la violación, la toma de medidas para que la violación cese y para evitar que el acto ilícito se repita en el futuro o cualquier otra forma de satisfacción.

10. Para ello nos apoyamos en lo señalado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la Sentencia en el Caso Ernesto Rafael Castillo Páez vs. Perú en la que precisó "... es procedente la reparación de las consecuencias configuradas por la violación de los derechos especificados en este caso por la Corte, dentro de lo cual cabe el pago de una justa indemnización ..." (Párrafo 92 de la Sentencia del 03.11.97).

11. En ese sentido, nos queda claro que, a partir de la interpretación de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos distingue los conceptos de reparación e indemnización; nociones que, en efecto, se encuentran en relación de género a especie y que en el sistema de protección de los derechos humanos desempeñan un papel de trascendental importancia.

12. En efecto, el contenido y alcance de la reparación ha sido fijado por los órganos internacionales de protección de los derechos humanos. Así, de acuerdo con las fuentes primarias del derecho internacional de los derechos humanos, el Estado tiene la obligación de reparar las graves violaciones de derechos humanos. Al respecto, tenemos lo expresado en el artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el que se precisa que el caso que se "... decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá, asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada ...".

13. Igualmente, sobre el contenido de la reparación es necesario tener en cuenta que, en principio, la obligación de reparar –como las de investigar, juzgar y sancionar a los responsables- emana de la obligación de garantizar todos los derechos y libertades contenidos en la Convención Americana de Derechos Humanos.

14. Precisamente, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras señaló "... los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención y procurar, además, el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos ..." (Párrafo 166 de la Sentencia de 29.07.88).

15. En ese mismo orden de ideas, más recientemente, la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile ha señalado, en atención a la obligación de garantía, que "... Los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención y procurar, además, el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos ..." (Párrafo 110 de la Sentencia del 26.09.06).

16. Asimismo, se hace necesario precisar que, además de la diferenciación que la Corte Interamericana de Derechos Humanos hace entre reparación e indemnización en los términos antes expuestos; en forma reiterada ha sostenido que la reparación del daño ocasionado requiere, siempre que sea posible, la plena restitución (*restitutio in integrum*), la cual consiste en el restablecimiento de la situación anterior. De no ser esto posible, cabe determinar una serie de medidas para, además de garantizar los derechos

conculcados, reparar las consecuencias que las infracciones produjeron, así como establecer el pago de una indemnización como compensación por los daños ocasionados. En ese sentido, la Corte ha ordenado, además de una indemnización compensatoria de los daños morales y materiales, medidas de satisfacción y garantías de no repetición.

17. Por otro lado, el Relator Especial de las Naciones Unidas para las Ejecuciones Extrajudiciales, Arbitrarias o Sumarias ha señalado que "... Cuando se aleguen violaciones del derecho a la vida, los gobiernos están obligados bajo el derecho internacional a llevar a cabo investigaciones exhaustivas e imparciales, llevar a los tribunales y castigar a los autores, otorgar una compensación a las víctimas o sus familiares y tomar las medidas necesarias para evitar que estos hechos se repitan en el futuro (Citado en María Clara Galvis y Katya Salazar. La Jurisprudencia Internacional y el Procesamiento de Violaciones de Derechos Humanos por Tribunales Nacionales, en: "Los Caminos de la Justicia Penal y los Derechos Humanos").

18. Adicionalmente, se entiende que las víctimas tienen derecho no sólo al acceso igual y efectivo a la justicia sino que tienen derecho a una reparación adecuada, efectiva y rápida del daño sufrido. De allí que según los Principios y Directrices sobre el Derecho de las Víctimas de Violaciones Manifiestas de la Normas Internacionales de Derechos Humanos y de Violaciones Graves del Derecho Internacional Humanitario a Interponer Recursos y Obtener Reparaciones se precise: "... conforme al derecho interno y al derecho internacional y, teniendo en cuenta las circunstancias de cada caso, se debería dar a las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de los derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario, de forma apropiada y proporcional a la gravedad de la violación y a las circunstancias de cada caso, una reparación plena y efectiva, según se indican en los principios 19 a 23, en las formas siguientes: restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición ..." (documento que obra a fojas 23510 a 23519).

19. En concordancia con lo antes expresado, también, la Asamblea General de Naciones Unidas ha recomendado a los estados "... se tengan presente estos principios y directrices básicos, se promueva el respeto a los mismos y los señalen a la atención de los miembros de los órganos ejecutivos de gobierno, en particular, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley y las fuerzas militares y de seguridad, los órganos legislativos, el poder judicial, las víctimas y sus representantes (Asamblea General, Naciones Unidas A/RES/60/ 147, Punto 3, Resolución de Marzo, 21 de 2006).

20. Por último, en este último sub-punto, cabe señalar que los principios aquí referidos han sido aprobados con el ánimo de que los Estados los apliquen ante violaciones manifiestas de normas internacionales y ante violaciones graves del derecho internacional humanitario, que por su carácter de muy graves constituyen una afrenta a la dignidad humana. Igualmente, cabe destacar que la aplicación de estos principios no entraña nuevas obligaciones jurídicas internacionales o nacionales, sino que se tratan de mecanismos, modalidades y métodos para el cumplimiento de las obligaciones jurídicas ya existentes.

III. El control judicial de convencionalidad como obligación de reparar las violaciones de los derechos humanos.-

21. En el cumplimiento de la obligación estatal de reparar, prevista en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado, en el caso Baldeón García vs. Perú, que los órganos judiciales deben arbitrar procedimientos conforme a las disposiciones internacionales y ofrecer un recurso efectivo para asegurar la reparación a los familiares de las víctimas de violaciones de los derechos humanos (Párrafo 139 de la Sentencia de 06.04.06).

22. En atención a ello, corresponde al Poder Judicial el deber de ejercer de oficio el control de convencionalidad, de tal suerte que se preserve la integridad de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En el caso concreto, ello importa que la magistratura democrática tenga en cuenta el Convenio en comentario y la interpretación que del mismo ha realizado la Corte Interamericana de Derechos Humanos –su último y máximo intérprete-, en el momento de considerar el contenido y el alcance de la reparación de las violaciones de los derechos humanos, a fin de evitar la eventual merma de sus disposiciones.

23. Por eso es que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado, tanto en sus sentencias en los casos Trabajadores Cesados del Congreso vs. Perú y Almonacid Arellano y otros vs. Chile que “... los órganos del Poder Judicial deben ejercer no sólo un control de constitucionalidad, sino, también, de convencionalidad ex officio entre las normas internas y la Convención Americana...” (párrafo 128 de la sentencia de 24.11.06 y párrafo 124 de la sentencia de 26.09.06.).

24. Como ítem final en este sub-punto, siguiendo ese mismo acertado razonamiento el Tribunal Constitucional de Perú ha declarado que las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos son vinculantes para todas las autoridades y órganos del Estado: “... la capacidad interpretativa y aplicativa de la Convención que tiene la CIDH, reconocida en el artículo 62.3 de dicho tratado, aunada al mandato de la CDFT de la Constitución, hace que la interpretación de las disposiciones de la Convención que se realiza en todo proceso (ante la Corte Interamericana), sea vinculante para todos los poderes públicos internos, incluyendo, desde luego, a este Tribunal (Expediente No. 2730-2006 PA/TC Sentencia de 21.07.06).

IV: Reparación demandada.-

Con respecto a las reparaciones, debemos señalar que como consecuencia de las violaciones de derechos humanos y crímenes de lesa humanidad cometidas, daños ocasionados y a fin de reparar, en lo posible, a las víctimas y a sus familiares, solicitamos a la Sala Penal Especial de la Corte Suprema de Justicia de la República que disponga:

a) Medidas de indemnización:

Se otorgue a favor de las víctimas sobrevivientes y de sus familiares, así como de los familiares de las víctimas que fallecieron, como consecuencia de estas graves violaciones a los derechos humanos y crímenes de lesa humanidad, una justa

indemnización, en la extensión y medidas suficientes para compensar económicamente los daños sufridos.

Para ello, solicitamos que se tenga en cuenta la particular gravedad que constituyeron los hechos, la crueldad con que se cometieron las violaciones de derechos humanos y crímenes de lesa humanidad, la intensidad de los padecimientos de las víctimas y sus familiares, el prolongado sufrimiento de más de 17 años en el caso de Barrios Altos y de más de 16 años en el caso de los estudiantes y un profesor de la Universidad Nacional Enrique Guzmán y Valle, así como de los secuestrados en el Sótano del SIE; tiempo durante el cual aún no han obtenido justicia.

Desde luego, consideramos, también, que la indemnización ha de concederse, de forma apropiada y proporcional a la gravedad de la violación y a las circunstancias de cada caso, por todos los perjuicios económicamente evaluables que emerjan a consecuencia de las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos.

b) Medidas de rehabilitación:

Se disponga que se otorgue la efectiva y calificada prestación de atención médica especializada física y psicológica, así como atención social a las víctimas sobrevivientes y sus familiares, con cargo al patrimonio del acusado.

c) Medidas de satisfacción:

El reconocimiento por parte del Tribunal que nuestros patrocinados fueron víctimas del accionar de Alberto Fujimori Fujimori, a la fecha de los crímenes, Presidente de la República, quien por el contrario debió darles protección para su normal desenvolvimiento como ciudadanos.

El reconocimiento expreso en la sentencia que hubieron víctimas directas a quienes se agravió en los términos antes expuestos, pero que, también, existen víctimas indirectas constituidas por los familiares de las víctimas directas los que, igualmente, vienen sufriendo hasta la actualidad.

La continuación de la búsqueda y ubicación de los cadáveres, aún no ubicados, de las personas asesinadas con la finalidad de que sean enterrados conforme a las creencias y prácticas culturales de su familia y comunidad. En tanto ello importa una justa expectativa de los familiares que urge satisfacer, pero sobre todo porque con ello, con la ubicación de los cuerpos de las víctimas, podrán tener la plena certeza de qué sucedió con ellos y tener un lugar donde llorarlos, contribuyendo así al cierre de proceso de duelos de dichos familiares y a la reconstrucción de sus lazos con el pasado y los que murieron.

El reconocimiento expreso en la sentencia de que nunca se conoció prueba alguna que acredite que las víctimas en los casos Barrios Altos y Cantuta, se encontraban condenados o investigados por delito de terrorismo, es decir, que nunca se probó que fuesen terroristas. Esta solicitud se formula con la finalidad de restablecer la memoria de las víctimas fallecidas y, desde luego, la dignidad y el honor de sus familiares, así como de las víctimas sobrevivientes y de sus familiares.

La publicación del texto íntegro de la sentencia en el Diario Oficial El Peruano con la finalidad de que se conozca la verdad de los hechos probados en el presente Juicio Oral.

La exhortación al Poder Ejecutivo y Legislativo, mediante los mecanismos permitidos por la Constitución Política del Perú, para que tomen medidas que permitan la inclusión de una exposición precisa de las violaciones de derechos humanos y crímenes de lesa humanidad, acreditadas en este proceso, en la enseñanza de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, así como en el material didáctico a todos los niveles en nuestro país.

Realizamos estas solicitud denominada medidas de satisfacción, en el firme convencimiento que la justicia penal no sólo debe buscar la sanción punitiva, sino la dignificación y la reparación del tejido social dañado por las violaciones de los derechos humanos y crímenes de lesa humanidad; así como, también, que debe propender a la dignificación de las víctimas y al reconstrucción de las relaciones entre las instituciones y al ciudadanía

d) Medidas de no repetición:

Se exhorte a los Poderes Ejecutivo y Legislativo, mediante los mecanismos permitidos por la Constitución Política del Perú, a que tomen las acciones y decisiones necesarias para adecuar la legislación interna a los estándares internacionales en materia de derechos humanos.

Finalmente, solicitamos, se exhorte a los Poderes Ejecutivo y Legislativo, siempre mediante los mecanismos antes señalados, para que se aprueben normas y se implementen medidas que permitan la promoción de la observancia de los códigos de conducta y de las normas éticas, en particular las normas internacionales, por los funcionarios públicos, sobre todo, el personal de las fuerzas de seguridad, los establecimientos penitenciarios, el personal de servicios médicos, psicológicos, sociales y de las fuerzas armadas.

Gracias señor Presidente.
Lima, 11 de febrero de 2009

David Licurgo Velazco Rondón
Abogado de la Parte Civil
Fundación Ecuménica para el Desarrollo y la Paz
(FEDEPAZ)