

Santiago, catorce de septiembre de dos mil doce.

V I S T O S:

Se ha requerido por el gobierno del Perú la ampliación de extradición de ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI, natural de Miraflores, Lima, República de Perú, nacido el veintiocho de julio de mil novecientos treinta y ocho, cédula nacional de identidad diez millones quinientos cincuenta y tres mil novecientos cincuenta y cinco guión cinco, divorciado, domiciliado para estos efectos en el Centro Penitenciario de Barbadillo, Ex Fundo Barbadillo S/N, Distrito de Ale Vitarte, Provincia y Departamento de Lima, Perú.

El rol de ingreso de este expediente en este Tribunal es el N° 6334-2011, causa a la cual le fue acumulada con posterioridad la correspondiente al N° 7911-2011.

Por solicitud comunicada a esta Corte Suprema mediante oficios números tres mil quinientos ochenta, de fecha ocho de julio de dos mil once y cuatro mil trescientos once, de fecha diecisiete de agosto del mismo año, ambos del Ministerio de Relaciones Exteriores, que rolan a fojas 224 y 233 remiten notas de la Embajada del Perú por las que se solicita la ampliación de extradición pasiva número 5-4-M/219 de 1° de julio de dos mil once, y número 5-4M/252, de nueve de agosto de dos mil once, que corren a fojas 223 y 232 en que se formaliza pedido de extradición pasiva del ciudadano peruano Alberto Fujimori Fujimori por su responsabilidad como autor del delito contra la Administración Pública - Colusión Desleal en agravio al Estado peruano así como por el delito contra la Administración Pública - Peculado en agravio al Estado peruano, correspondiente a las indagaciones practicadas en el expediente número cero treinta y ocho guión dos mil nueve del Tercer Juzgado Penal Especial de Lima de la Corte Superior de Justicia de Lima (Perú) y por las indagaciones practicadas en el expediente número treinta y ocho guión dos mil diez del Cuarto Juzgado Penal Especial de Lima de la Corte Superior de Justicia de Lima (Perú).

En cuanto a los hechos que se imputan al requerido por el Tercer Juzgado Penal Especial de Lima de la Corte Superior

de Justicia de Lima de acuerdo a los antecedentes remitidos y que se califican como delito contra la Administración Pública - Colusión Desleal en agravio al Estado peruano, la conducta que concretamente se le imputa, supuestamente cometida consiste, en síntesis, en haber decidido la realización del OVERHAUL a las maquinas de procedencia China en colusión con el sentenciado Víctor Dionisio Joy Way Rojas.

Para lograr su objetivo, en la Casa Militar de Gobierno de la Presidencia de la República del Perú, se realizaron acciones iniciales de coordinación donde participó una comisión integrada por personal del Ejército Peruano de la OGPLAN de la Casa Militar de Gobierno SINGE y de los representantes de la empresa CATIC, cuya finalidad fue determinar los requerimientos que demandaría la realización del OVERHAUL.

Posteriormente y por iniciativa del ex Presidente Fujimori se decidió su ejecución valiéndose de la emisión del Decreto de Urgencia número sesenta y cinco guión noventa y cuatro, del Decreto Supremo número ciento treinta y nueve-noventa y cinco -EF, Decreto de Urgencia número sesenta -noventa y nueve, el Decreto Supremo número once DE/SG del cuatro de enero del año mil novecientos noventa y nueve, el Decreto Supremo número cero cuarenta y seis - DE/SG de veinticuatro de septiembre del año mil novecientos noventa y nueve, lo que evidencia que el interés y decisión para contratar con la empresa CATIC BJ se origina en el ejecutivo; que se ha determinado que los repuestos y mantenimiento del OVERHAUL fueron autorizados sin informes técnicos - económicos previos y los que se emitieron para sustentar posteriormente la operación, carecían de fundamento técnico.

Se señala asimismo que dicha operación se implementó sin contar con la disponibilidad de los recursos de contrapartida, forzando así la habilitación de los recursos en el año dos mil, porque tal operación no se encontraba listada en las prioridades del Plan Anual de Contrataciones del año mil novecientos noventa y nueve; en tal sentido el contrato de compra, venta y reparación número cero uno guión

noventa y nueve diagonal SINGE para representación del Equipo Mecánico de procedencia china, de fecha seis de octubre de mil novecientos noventa y nueve, suscrita por el General de Brigada EP Miguel Estrada Jiménez y el General de Brigada EP Oscar Villanueva Vidal, en representación del Ministerio de Defensa del Perú y de la otra parte la firma china Nacional Aerotechnology Import and Export Corporation Beijing Company representada por su Vice Gerente General señor Zuo Mingsheng fue un requerimiento del ex Presidente Fujimori, ya que el Acta número cero dos de "Adjudicación Directa de Buena Pro" de fecha catorce de Septiembre de mil novecientos noventa y nueve, del órgano encargado de las adquisiciones del SINGE, nunca se llevó a cabo físicamente y se suscribió para regularizar, al igual que el Acta ciento setenta del Comité Económico del Ejército de fecha siete de octubre de mil novecientos noventa y nueve, que nunca se reunió, suscribiéndose el documento por disposición del General EP José Villanueva Ruesta, quien se desempeñaba como Comandante General del Ejército, que aún cuando estaba subordinado al ex Presidente Fujimori, quien jerárquicamente tiene calidad de Jefe Supremo de las Fuerzas Armadas, debió dar cuenta de los motivos de la "regularización" del procedimiento, al igual que los integrantes del órgano encargado de las adquisiciones del SINGE que suscribieron el Acta número cero dos del catorce de septiembre de mil novecientos noventa y nueve y los miembros del Comité Económico del Ejército, que firmaron el Acta ciento setenta del siete de octubre de mil novecientos noventa y nueve, lo cual omitieron constituyéndose en cómplices primarios.

En cuanto a los hechos que se imputan al requerido por el Cuarto Juzgado Penal Especial de Lima de la Corte Superior de Justicia de Lima, de acuerdo a los antecedentes remitidos y que se califican como delito contra la Administración Pública - Peculado en agravio al Estado peruano, la conducta que concretamente se le imputa, supuestamente cometida consiste, en síntesis, en que en su calidad de Presidente de la República del Perú y como Jefe Supremo de las Fuerzas

Armadas y Policía Nacional y Director del Sistema de Defensa Nacional habría tenido conocimiento que las altas autoridades de las mencionadas entidades castrenses desviaron fondos económicos asignados por el Tesoro Público a sus representadas por un monto aproximado de ciento veintidós millones de soles, a efectos de refinanciar su campaña de reelección presidencial para el período dos mil a dos mil cinco, para lo cual entre otros se manejó los medios de prensa escrita denominados "Diarios Chicha"

A fojas 88 del cuaderno separado N° 1 presta declaración indagatoria el requerido Alberto Fujimori Fujimori respecto de los hechos imputados por el Tercer Juzgado Penal Especial de Lima de la Corte Superior de Justicia de Lima.

A fojas 87 del cuaderno separado N° 2 presta declaración indagatoria el requerido Alberto Fujimori Fujimori respecto de los hechos imputados por el Cuarto Juzgado Penal Especial de Lima de la Corte Superior de Justicia de Lima.

A fojas 236 se ordenó la acumulación de los autos.

A fojas 255 compareció el mandatario judicial designado por el requerido para asumir su defensa.

De fojas 262 a 287 rola Informe emanado de la Fiscal Judicial de esta Corte.

A fojas 288 con el mérito de los antecedentes se le confiere traslado al requerido don Alberto Fujimori Fujimori.

A fojas 290 el requerido evacúa el traslado conferido solicitando se desestime el pedido de ampliación de extradición impetrado por el Estado Peruano en estos autos, negando lugar total a la extradición, refiriéndose a las dos imputaciones:

a) Respecto al denominado caso OVERHAUL considera como improcedente la ampliación de extradición por cuanto hay falta de antecedentes incriminatorios que permitan tener por acreditado el delito y sentar presunciones fundadas de participación criminal.

Señala que por indicación del artículo 365 N° 1 del Código de Bustamante, para conceder la extradición debe encontrarse justificada la existencia del delito y deben

existir presunciones fundadas de la participación punible del requerido en el hecho.

En este caso la investigación que da cabida al presente requerimiento tiene su origen en la sentencia dictada por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia en el expediente 18-2001-AV, mediante la cual se condenó al ex Ministro de Economía Sr. Víctor Dionisio Joy Way Rojas a sufrir una pena privativa de libertad de ocho años por su participación como autor del delito de cohecho pasivo propio en perjuicio del Estado peruano. En ese contexto se determinó que a partir del contrato de OVERHAUL la empresa adjudicataria de dicho contrato habría realizado distintos aportes en una cuenta corriente que el ex Ministro mantenía en el extranjero y es por estos hechos que se ha presentado la solicitud de extradición pasiva, atribuyendo un supuesto delito de colusión que habría tenido lugar entre el condenado en dicha causa y el requerido de autos alterando el título de imputación que dicho Estado dirigió contra uno de los participes de la colusión y que está dada por cuanto los hechos en que participó el señor Joy Way Rojas constituyen un cohecho pasivo y no una colusión desleal

Agrega que en el referido expediente no hay ninguna referencia a la supuesta convergencia delictiva entre el ex ministro y el ex Presidente sin que este último ni siquiera sea mencionado en la sentencia, por lo que el cambio en el título de la imputación respecto del requerido dice relación con la incapacidad del requirente de demostrar que el Sr. Fujimori haya percibido algún beneficio personal o pago indebido a partir de las operaciones cuestionadas y tampoco se ha recabado antecedentes alguno que vincule al requerido con los operadores de la empresa contratada.

Indica que los servicios contratados fueron prestados y las maquinarias fueron compradas y re-ensambladas con repuestos originales.

Agrega que no aparece justificada ninguna colusión o concertación entre el requerido y el Sr. Way Rojas por lo que no existe ningún engaño o maquinación que sea sancionable a

título de fraude al Fisco y que no existe un perjuicio patrimonial que haya sido acreditado respecto del Estado requirente.

Aduce que el requerido desconocía la supuesta existencia de vínculos entre el ex titular de la cartera de Economía y Finanzas y la empresa china, los cuales habrían derivado en diversos pagos irregulares habidos en una cuenta corriente en el extranjero y el análisis acerca de si la realización del OVERHAUL se encuentra regulado en el plan anual de adquisiciones excedía el ámbito de competencia del requerido, pues precisamente el Decreto de Urgencia presentado ante su despacho presidencial para la firma contaba con todas las visaciones correspondientes del Ministerio de Economía. Indica que es el propio Sr. Way Rojas quien señala que el Presidente no autorizaba ninguna compra, ni a quien comprar, ni cuándo, ni la suma de dinero sino que solo autoriza una línea de endeudamiento externo lo que ya se había requerido, debatido y aprobado en el seno del Ministerio de Defensa.

Expresa que la imputación que motiva esta solicitud de ampliación de extradición indica que en la casa Militar del Gobierno se realizaron las acciones iniciales de coordinación, pero no se señala que el Presidente haya asistido o haya sido convocado a dichas reuniones.

Por otro lado indica que el fraude funcionario es de aquellos que la doctrina conoce como delito de resultado, para cuya configuración requiere de la constatación de un perjuicio al patrimonio del Fisco, que puede consistir en pérdidas directas o privación de un lucro legítimo, no obstante ninguno de los antecedente permite aseverar que el OVERHAUL haya provocado perjuicio económico al Estado peruano, se señala la existencia de irregularidades, pero no se desprende que haya resultado un detrimento patrimonial para el Estado requirente de manera que al resolver se debe determinar si en el delito de fraude al Fisco se ha demostrado de modo al menos preliminar la naturaleza, cuantía y entidad de los perjuicios supuestamente experimentados por las arcas públicas.

Respecto al principio de la Doble Incriminación indica que se le imputa el delito de colusión desleal en contra de la administración pública, en calidad de autor, regido por el artículo 384 del Código Penal del Perú, delito que no tiene regulación en Chile, ya que describe una infracción del deber funcionario de manera especial, requiriendo que el funcionario público se concerte "con los interesados en los convenios, ajustes, liquidaciones o suministros"

No se concibe en el ordenamiento peruano el delito de colusión desleal como una defraudación genérica como sostiene la figura del fraude al Fisco de nuestro Código Penal, en que el tipo penal requiere una defraudación, únicamente por la vía de concertarse con los interesados, especialidad en la descripción de conducta que no concurre en el tipo penal de fraude al Fisco del artículo 239 del Código Penal.

En cuanto al perjuicio de mínima penalidad, sostiene que los hechos que hoy son imputados por el Estado requirente a título de colusión ilegal fueron ya conocidos y juzgados en el contexto en el cual se calificaron tales hechos como un delito de cohecho pasivo propio sancionado en el artículo 393 del Código Penal del Perú y si el Estado requirente no sancionó al ex Ministro Joy Way Rojas como autor de colusión desleal, ello no puede sino traducirse en que las autoridades del país requirente han declarado que según el Derecho Interno de este país, estos hechos configuran jurídicamente un delito de cohecho pasivo, de manera que si al ex Presidente Fujimori se le atribuye precisamente el haber colaborado dolosamente para que el delito de cohecho pasivo haya podido consumarse, no ha podido sino imputársele este mismo delito, en calidad de partícipe, pues el autor ejecutor directo conforme al artículo 15 N° 1 del Código Penal, corresponde inequívocamente al funcionario público que habría recibido las dádivas por parte de la empresa extranjera, de manera que la determinación de la conducta del ex Presidente como accesoria a la del autor ejecutor, más allá del grado de participación específico que en definitiva se determine, es relevante en el caso de autos, pues, como se verá, su

subsunción de los hechos en el delito de cohecho implicaría que se ha violentado el principio de mínima penalidad.

Añade que conforme al principio de mínima penalidad del artículo 2 del Tratado de Extradición entre Chile y Perú, procede la extradición por todas las infracciones que, según la ley del país requerido, estén penadas con un año o más de prisión, comprendidas la tentativa y la complicidad.

Invoca el principio de irretroactividad de la ley penal, que obliga al intérprete a indagar la tipificación de los hechos imputados al extraditatus en la época en que éstos tuvieron lugar, salvo que una ley posterior imponga una pena inferior o exima al hecho de toda pena, de manera que el último de los hechos que se le imputa acaeció el veinticinco de septiembre de mil novecientos noventa y nueve por lo que se le debe aplicar el artículo 249 del Código Penal en su redacción vigente a esa fecha, lo que lleva a concluir que en autos no se ha dado cumplimiento al requisito de penalidad mínima de un año de prisión que estatuye la Convención Extraordinaria para dar curso final a un pedido, no siendo procedente, por tanto, la extradición.

Señala, respecto a la prescripción de la acción penal, que el último de los hechos atribuidos corresponde al mes de septiembre de mil novecientos noventa y nueve y la denuncia penal formalizada por el Ministerio Público a fin de perseguir estos hechos es de fecha siete de mayo de dos mil nueve, siendo del caso que conforme al artículo 94 del Código Penal, los crímenes prescriben en el plazo de 10 años, y los simples delitos en el plazo de cinco años, de manera que sea que al requerido se le impute la calidad de autor del delito de fraude al Fisco del artículo 239 o como partícipe de cohecho pasivo propio del artículo 249 ambos del Código Penal, se encuentran prescritos.

Argumenta al respecto que para el cómputo de los plazos de prescripción, debe estarse a las penas en abstracto, y en este sentido cita al autor Muñoz Conde quien a propósito de la prescripción indica que "la duración de las penas se computa en abstracto, es decir, según el marco penal que

tenga designado el delito y no según lo que correspondería aplicar en un caso concreto”.

b) Respecto al caso “Diarios Chicha”, indica que el despacho del ex Presidente Fujimori carecía de injerencia legal, fáctica o poder de custodia sobre fondos del Tesoro Público asignados a las Fuerzas Armadas y los antecedentes en que se funda la imputación dicen relación con reproducir declaraciones de ocho personas, quienes declararon en calidad de acusados, es decir, se trata de personas cuya idoneidad y credibilidad es cuestionada, ya que al momento de prestar sus declaraciones no fueron prestadas bajo juramento ni tenían obligación de declarar la verdad.

Agrega que de esos testigos que declararon, dos de ellos no mencionan al requerido por lo que no pueden considerarse para el establecimiento de una causa probable y el resto aluden al ex Presidente de modo tangencial, de manera que aluden a meros indicios de que el requerido pudo haber conocido de la distracción de fondos o bien debió haber conocido de ello.

Expresa que llama la atención que el Estado requirente pretenda que se de curso a la ampliación de extradición sin ofrecer ningún otro antecedente probatorio adicional a los reseñados ni acompañar prueba documental o pericias documentales o contables que permitan ilustrar al Estado requerido sobre las partidas de fondos supuestamente desviados y sólo se limita a establecer una causa probable de un delito de malversación en base a las copias de las declaraciones transcritas que más o menos genéricamente, salvo la del ex comandante Villanueva, transmiten un conjunto de meras conjeturas de que el ex Presidente pudo o debió haber estado al tanto de las irregularidades investigadas, sin que haya logrado establecerse fehacientemente su cuantía en el pedimento, con lo que los antecedentes aportados no permitirían acreditar los delitos que se imputan ni la participación que se le atribuye, por lo que no se satisface,

a su entender, la exigencia del artículo 647 N° 3 del Código de Procedimiento Penal.

Añade que de la lectura del pedimento queda claro que no se atribuye al requerido el haberse apropiado o utilizado de caudales o efectos públicos, así como tampoco se le imputa haber inducido a otros a dicha apropiación o utilización, ni haber colaborado con la misma, ni haberse concertado con terceros para su ejecución, sino que sólo se limita a afirmar que tenía conocimiento del desvío de fondos por parte de determinadas autoridades castrenses y el tipo penal exige que el sujeto activo detente la calidad de funcionario público a quien se ha confiado la administración, percepción o custodia de los bienes públicos que deben haber en razón de su cargo, siendo que los hechos descritos en el requerimiento indican que esa relación funcionaria específica no existe respecto del ex Presidente, puesto que los fondos en cuestión fueron asignados por el Tesoro Público a las Fuerzas Armadas y Policía Nacional y al sistema de Defensa Nacional, lo que implicaría, a su entender, que debe desestimarse el requerimiento ya que tal y como lo ha expuesto el requirente, los hechos descritos no configuran conducta punible alguna.

Expone que la conducta descrita relativa al delito de Peculado, puede predicarse respecto del tipo penal de Malversación de Fondos Públicos lo que lo dejaría fuera de la doble incriminación por cuanto no estaríamos frente a ningún ilícito que suponga la sustracción o apropiación de caudales públicos por aquel que los tiene bajo su custodia o resguardo y la conducta del requerido no se encuadra con la exigida por el tipo del artículo 233 del Código Penal ya que no hubo acción material de apoderamiento de los fondos públicos así como tampoco se cumple con la posición que se le exige al sujeto activo del tipo penal por cuanto no puede estimarse que el requerido por ser Presidente de la República tuviera acceso material e inmediato a los fondos públicos asignados a las Fuerzas Armadas y al Sistema de Defensa Nacional, ya que de ser así le hubiera bastado con ejercitar una simple acción material de apoderamiento o sustracción de ellos para

incorporarlos a su patrimonio, lo que habría hecho innecesaria la dictación de resoluciones, decretos y leyes para tener acceso a los referidos caudales.

Respecto a la posibilidad de subsumirse a otro tipo penal, esto es el del artículo 239 del Código Penal, indica que a juicio de la defensa el proceder de este modo implicaría una inadmisibile infracción del principio de la doble incriminación, vulnerándose así una de las garantías básicas de todo procedimiento de extradición, permanentemente reconocidos por la jurisprudencia.

Por otra parte indica que tampoco resulta idónea la imputación para establecer una aproximación al delito ya que no se ha afirmado que el ex Presidente Fujimori haya defraudado o consentido en defraudar al Fisco, sino que únicamente se le imputa tener conocimiento del desvío de los fondos fiscales a un servicio de inteligencia, lo que no encuadra en el tipo penal.

Respecto a la prescripción del delito alega que en el caso de encuadrarse el tipo con el descrito por el artículo 239 del Código Penal, se debe tener presente que las conductas delictivas que se imputan al requerido habrían tenido lugar a efectos de financiar su campaña de reelección presidencial para el período dos mil a dos mil cinco, pero no se señala fecha en que ocurrieron los hechos y en la denuncia formalizada por el Ministerio Público de fecha seis de abril de dos mil diez se afirma que éstos habrían tenido lugar entre los años mil novecientos noventa y nueve y dos mil; el hecho que se atribuye corresponde a la malversación de caudales públicos, el que gradúa la pena de acuerdo a la cuantía de la sustracción, de modo que el tipo penal del artículo 233 contiene una pena de simple delito, salvo que el monto de lo sustraído exceda de cuarenta unidades tributarias mensuales, caso en el cual será calificado y se sancionará con pena de presidio mayor en su grado mínimo pero el pedimento no hace referencia al monto supuestamente apropiado, lo que hace suponer que se enmarca en la pena

asociada a simple delito del artículo 233 y por consiguiente prescribe en cinco años.

Añade que si por el contrario se señalara que resulta suficiente que en escrito de formalización se indicara que se atribuye un desvío de fondos por un monto aproximado de ciento veintidós millones de soles, resultaría improcedente ya que se debe pronunciar exclusivamente en relación al pedimento de extradición finalmente impetrado, y aun si se pudiera pasar esa cifra a unidades tributarias mensuales, dicha suma no correspondería a una imputación por un solo hecho, sino una serie de acontecimientos reiterados entre los años mil novecientos noventa y ocho y dos mil cinco, respecto de los cuales no existe determinación en cuanto a la cuantía de cada uno de ellos y deben ser considerados para efectos de la prescripción según la pena de la figura base, es decir, simple delito.

Respecto del Informe de la Fiscal Judicial, relativo al caso OVERHAUL, indica que al tratar los antecedentes fundantes del requerimiento sostiene que la calificación jurídica a estos mismos hechos, según fuera atribuida por el Estado Requirente, corresponde a un delito de cohecho y el Ministerio Público sostiene que la intervención del requerido en los hechos debe encuadrarse en la cooperación necesaria, lo que no puede sino implicar que en opinión del Ministerio Público, el presidente Fujimori facilitó los medios para la comisión de un cohecho pasivo, tipo penal que por principio de accesoriadad ha debido calificarse del mismo modo que respecto de quien ha sido sindicado como autor ejecutor conforme al artículo 15 N° 1 del Código Penal, lo que reafirma que el requirente ha debido mantener la calificación jurídica ya atribuida a los hechos, esto es el cohecho pasivo propio, aserto que tiene como consecuencia que el requirente en principio ha infringido el requisito de no incriminación, o a lo menos, el de mínima penalidad.

En cuanto al Informe de la Fiscal Judicial relativo al caso "Diarios Chicha", indica que se señala que el requirente ha errado al calificar jurídicamente los hechos materia de la

imputación de manera que concuerda en dicho análisis y la calificación jurídica del pedimento no puede ser alterada de modo alguno, resultando vedado al Estado requerido desentenderse de él, no solamente en cuanto a la identidad de los hechos, sino que también el de la figura típica por la cual se solicita la extradición, de manera que el Ministerio Público concluye que los hechos materia de ambas solicitudes deben calificarse como delitos de fraude al Fisco.

A fojas 317 se citó a oír sentencia.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

I EN LO GENERAL

PRIMERO: Que en estos autos la Embajada de la República del Perú ha impetrado la extradición del ciudadano peruano Alberto Fujimori Fujimori, previo haber sido declarada procedente por la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de ese país las solicitudes formuladas al respecto por el Tercer Juzgado Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima y Cuarto Juzgado Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima, en la instrucción criminal seguida en su contra en los expedientes números 38-2009 y 38-2010, por su responsabilidad de autor del delito contra la administración pública - Colusión Desleal en agravio al Estado peruano y por su responsabilidad como autor del delito contra la administración pública - Peculado. en agravio al Estado peruano.

SEGUNDO: Que por lo pronto conviene tener en cuenta que las Repúblicas de Chile y Perú con fecha cinco de noviembre de mil novecientos treinta y dos, procedieron a suscribir un Tratado de Extradición, el que posteriormente fue aprobado por el Congreso Nacional de Chile con fecha catorce de agosto del año mil novecientos treinta y tres, para luego ser promulgado el día once de agosto de mil novecientos treinta y seis. En virtud del referido Tratado se establece la obligación entre las partes de entregarse recíprocamente los delincuentes de cualquiera nacionalidad que se encuentren refugiados en su respectivo territorio o en tránsito por éstos, ello con tal que el país requirente tenga jurisdicción

para conocer y juzgar la infracción en que se justifique el requerimiento.

De la misma manera para que proceda la extradición resulta necesario que en el país requerido la ley contemple penas de un año o más de prisión, comprendidas en la tentativa y en la complicidad, respecto de las contravenciones materia de la solicitud de extradición, excluyendo la extradición por delitos políticos calificados de tales por la legislación del país requerido.

El Tratado de Extradición señalado dispone que no será procedente la extradición: 1° cuando los delitos, aunque cometidos fuera del país de refugio, hubieren sido perseguidos y juzgados definitivamente en él, o hubieren sido objeto de amnistía o indulto en dicho país; 2° cuando, según las leyes del país requerido, las penas o la acción se encontraren prescritas; 3° cuando el delincuente sea perseguido y juzgado por el mismo hecho en el país requerido.

TERCERO: Que en lo relativo a la aplicación de las normas sobre prescripción de la acción penal, según se expresa en la sentencia de la Segunda Sala de la Corte Suprema, recaída en los autos rol 3744-2007, "En lo que atañe a la prescripción, desde luego y de conformidad a lo preceptuado en el artículo V, N° 2°, del Tratado Bilateral que rige el asunto de marras, para determinar su aplicación a los ilícitos por los cuales se solicita la extradición, se debe estar a las reglas que sobre la materia contenga el ordenamiento interno del Estado requerido"

"En la legislación chilena, sobre la prescripción penal influyen diversos aspectos, todos los cuales deben apreciarse respecto de un caso y persona concreta. Es así como el plazo para que opere se computa en diferente forma si el sujeto responsable a quien se trata de favorecer con ella, se encuentra o no en el territorio nacional; si ha incurrido en conductas punibles en el período necesario para que opere la misma y la calificación y naturaleza de los hechos punibles o delictuosos, atento lo que disponen los artículos 96, 99 y 100 del citado texto legal".

"Que, en particular, el artículo 100 del Código Penal dispone que cuando el responsable se ausentare del territorio de la República sólo podrá prescribir la acción penal o la pena, contando por uno cada dos días de ausencia para el cómputo de los años".

"Analizando armónicamente, como se dijo, tanto el preámbulo del tratado como su artículo 4º, es posible inferir que, para efectos de dilucidar si la acción penal o la pena, en su caso, se encuentra prescrita, es imperativo aplicar todo el universo de las disposiciones que sobre prescripción contiene su legislación interna".

CUARTO: Que a más de lo anterior resulta necesario tener en consideración lo establecido por el artículo 353 del Código de Derecho Internacional en cuanto a la procedencia de la extradición y dice relación con lo relativo al "Principio de la Doble Incriminación", que expresa: "es necesario que, el hecho que motive la extradición tenga carácter de delito en la legislación del Estado requirente y en la del requerido".

QUINTO: Que acorde con lo expresado en los fundamentos Primero a Tercero de esta sentencia, el gobierno requirente ha dado cumplimiento a las formalidades exigidas por el Tratado de Extradición entre Chile y Perú, en el sentido que los cuadernos separados de extradición dejan constancia en copias legalizadas que se ha denunciado al requerido Alberto Fujimori Fujimori por hechos que en la legislación peruana constituyen delitos previstos en el Código Penal de dicho país, respecto de los cuales se decretó la respectiva instrucción por el órgano jurisdiccional competente y comprobada la estadía del Sr. Fujimori en territorio peruano por encontrarse extraditado por Chile, se impetró al tribunal superior la ampliación de extradición, la que fue acordada por la Corte Suprema de Justicia del Perú.

SEXTO: Que por otra parte nuestra legislación procesal penal reglamenta el procedimiento que debe seguirse para proceder a la extradición, ya sea de manera activa como pasiva; señalando que procederá conforme a lo que se disponga

por "los Tratados celebrados con la Nación en que el procesado se encuentre refugiado, o en defecto de tratado con arreglo a los principios de Derecho Internacional".

Por lo anterior la autoridad requerida, ante una solicitud de extradición, sólo debe verificar si se han cumplido los presupuestos de orden formal y sustancial exigidos en el tratado que regule la materia y en este caso en particular las demandas de extradición serán presentadas por medio de los Agentes Diplomáticos respectivos y a falta de éstos, directamente de Gobierno a Gobierno, e irán acompañadas de los documentos que en ella se indica, los que deben explicar suficientemente el hecho de que se trata, a fin de habilitar al país requerido para apreciar que aquél configura, según su legislación, un caso previsto en él, otorgando plena certeza respecto de la identidad del requerido; del o de los delitos que se le atribuyen; de la participación que le hubiere cabido en los mismos así como de la autenticidad de los preceptos legales en que se funda la petición; más aquellos que están establecidos en su legislación interna, es decir, en los artículos 644 y siguientes del Código del ramo nacional.

SÉPTIMO: Que el cumplimiento por parte de las autoridades competentes del país requirente de la extradición de Alberto Fuimori Fujimori de los preceptos legales internos para posibilitar la solicitud de la entrega de este inculcado para su juzgamiento en el Perú, no basta para que el país requerido, en este caso Chile, acceda con sólo dichos antecedentes a la extradición pedida, por cuanto el Tratado de Extradición suscrito y vigente dispone en su artículo XIII que la demanda de extradición, en lo relativo a sus trámites, a la apreciación de la legitimidad de la procedencia y a la admisión y calificación de las excepciones con que pudiere ser impugnada por el reo o prófugo reclamado, quedará sujeta, en cuanto no se oponga a lo prescrito en dicho tratado, a las leyes pertinentes del país de refugio. Al respecto, nuestro Código de Procedimiento Penal, preceptúa para la extradición pasiva, en el artículo 647, que en Chile

la investigación se contraerá especialmente a constatar las siguientes circunstancias: 1° la identidad del procesado; 2° que el delito que se le imputare o aquél por el cual se le hubiere condenado sea de aquellos que autorizan la extradición según los tratados vigentes o, a falta de éstos, en conformidad con los principios de derecho internacional y 3° a acreditar si el sindicado como procesado ha cometido o no el delito que se le atribuye.

OCTAVO: Que en primer término y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 647 N° 1 del Código de Procedimiento Penal en este procedimiento debe comprobarse la identidad del procesado, lo que efectivamente se encuentra cumplido en cuanto a la persona del requerido ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI, natural de Miraflores, Lima, República de Perú, nacido el veintiocho de julio de mil novecientos treinta y ocho, cédula nacional de identidad diez millones quinientos cincuenta y tres mil novecientos cincuenta y cinco guión cinco, divorciado, domiciliado para estos efectos en el Centro Penitenciario de Barbadillo, Ex Fundo Barbadillo S/N, Distrito de Ale Vitarte, Provincia y Departamento de Lima, Perú, todo lo cual emana de los documentos que rolan en autos y de las propias indagatorias del reclamado.

II EN CUANTO A CASO OVERHAUL

NOVENO: Que de conformidad a los requerimientos señalados, los hechos que sirven de fundamento a la primera de las peticiones de ampliación de extradición se asientan en que se le imputa el requerido el haber decidido la realización del OVERHAUL a las maquinarias de procedencia china en colusión con el sentenciado Víctor Dionisio Joy Way Rojas, para ello realizaron actos de coordinación donde participó una comisión y representantes de la empresa CATIC cuya finalidad fue determinar los requerimientos que demandaría la realización de dicho OVERHAUL y por iniciativa del requerido se dictaron Decretos que autorizaban su ejecución, y aprueban una línea de crédito para ello, le otorgan carácter de secreto militar a la operación restándola de licitación pública y concurso público realizándose por

medio de adjudicación directa de menor cuantía, lo que evidencia interés y decisión para contratar y los informes que sustentaron dicha contratación de servicios carecían de fundamento técnico.

DÉCIMO: Que en sustento de su requerimiento el gobierno del Perú ha procedido a acompañar los elementos de convicción respecto del delito imputado que se indican a) De fojas 186 a 190 obra resolución de veinticuatro de marzo de dos mil diez, mediante la cual la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia del Perú, en los autos de Extradición N° 21-2010, declaró procedente la solicitud de extradición formalizada por el Tercer Juzgado Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima para el encausado Alberto Fujimori Fujimori en el proceso que se sigue en su contra como autor del delito contra la Administración Pública-Colusión desleal en agravio al Estado peruano.

La resolución del más alto tribunal del vecino país, en su considerando Segundo, reprocha básicamente a Alberto Fujimori Fujimori que los repuestos y mantenimiento OVERHAUL fueron autorizados sin informes técnicos y económicos previos y los que se emitieron para sustentar posteriormente la operación, carecerían de fundamento técnico, operación que se implementó sin contar con disponibilidad de recursos forzando la habilitación de recursos en el año 2000 ya que no se encontraba en la lista de prioridades del Plan Anual de Contrataciones, en consecuencia el contrato señalado fue un requerimiento del ex Presidente Fujimori ya que el Acta número 02 de "Adjudicación Directa de Buena Pro" nunca se llevó a cabo y se suscribió para regularizar. Además debió dar cuenta de los motivos de la regularización del procedimiento

b) De fojas 180 a 184 rola el dictamen del Fiscal de la Primera Fiscalía Suprema Penal, Dr. Tomas A. Gálvez Villegas, en que en base a los mismos hechos recién referidos, concluye que es procedente la extradición activa del inculpado Alberto Fujimori

Fujimori para que sea procesado judicialmente por el delito que se le imputa y así lo recomienda.

c) De fojas 12 a 29 rola el auto de instrucción de fecha 28 de agosto de 2009, donde el Tercer Juzgado Penal Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima dicta auto de instrucción contra Alberto Fujimori Fujimori, fundado en que los hechos ya referidos crean convicción al Juzgado respecto de las conclusiones de los documentos presentados por el Ministerio Público y termina por dictar mandato de comparecencia restringida.

UNDÉCIMO: Que el requerido en su declaración indagatoria respecto del delito imputado indica que en el año mil novecientos noventa y dos a mil novecientos noventa y tres se inicia una relación entre el gobierno peruano y el gobierno chino para considerar un financiamiento por parte de éste para la adquisición de maquinaria pesada y es con ese motivo y para la aplicación de la política de pacificación y política social de su gobierno que se decide la adquisición de maquinaria pesada, que se concreta en el año mil novecientos noventa y cuatro en que el país atravesaba aún por una situación del terrorismo y es así como desde los inicios de su gobierno en los asentamientos y provincias controladas por Sendero Luminoso y el MRTA, el ejército se hace presente con ese tipo de programas, pero las maquinarias disponibles eran insuficientes, su gobierno no disponía de recursos ni créditos internacionales y la única fuente de financiamiento era aquella proveniente del gobierno chino. De esta manera, indica, se concreta un crédito para maquinas pesadas, lo que les permitió intensificar de forma masiva en los pueblos jóvenes aun infiltrados por Sendero Luminoso y MRTA y con esta política se logra el mejoramiento social de la población y esos pobladores ya no permiten la presencia de terroristas y apoyan a los militares.

En cuanto al criterio para seleccionar a la empresa proveedora señala que en su condición de presidente no le competía los procedimientos administrativos pero si tenía

conocimiento de la necesidad del OVERHAUL por el intenso trabajo que se estaba realizando en la construcción y reconstrucción de la infraestructura y por los trabajos por el fenómeno de la niña con los que se evitaron enormes pérdidas materiales y de vidas humanas y le consta por haber visto el trabajo de las máquinas con el desgaste y su deterioro, por lo que las unidades de ingeniería del ejército realizaron una evaluación de OVERHAUL lo que significaba poner a las maquinas usadas en iguales condiciones que las nuevas para poder continuar con el programa de apoyo social.

Respecto al conocimiento que pudo tener de la existencia de vínculos entre la empresa CATIC BJ y don Víctor Joy Way señaló que desconoce aquello, sin embargo antes de ser funcionario de su gobierno el señor Joy mantenía relaciones comerciales con empresas chinas. Sobre el Decreto de Urgencia número sesenta guión noventa y nueve indicó que las unidades de ingeniería del ejército concluyeron en la necesidad de reconstrucción y OVERHAUL de esas máquinas con los procedimientos técnicos y administrativos que son de competencia de dichas unidades y el fabricante de los repuestos originales es la misma empresa y era preferible su adquisición directa al fabricante y no con intermediarios, siendo el Ministerio de Defensa quien propone las visaciones administrativas, legales y técnicas y considera ese Decreto de Urgencia con los resultados del OVERHAUL beneficioso para el ejército y el país, la adquisición del OVERHAUL para las maquinarias fue decidida por los procedimientos administrativos, técnicos y legales por las unidades de ingeniería del ejército, no fue decidido por su despacho, no dispuso coordinaciones entre la empresa proveedora y representantes del ejército; indica no saber si la adquisición del OVERHAUL estaba prevista en el plan anual de adquisiciones del año mil novecientos noventa y nueve ya que ello era competencia del Ministerio de Economía y que la situación de emergencia para efectos de adquirir los repuestos le correspondía determinarla a las unidades de ingeniería del ejército, al Ministerio de Defensa.

Finalmente indica que durante este proceso no se concertó con la empresa CETIC o alguno de sus integrantes para beneficiarse económicamente y perjudicar al Estado peruano y que al firmar el Decreto de Urgencia no ha causado ningún perjuicio económico sino todo lo contrario, porque a partir de ello las unidades de ingeniería contaban con cuatrocientas ochenta maquinas en estado de nuevas y que la negociación efectuada fue correcta y oportuna, a precios convenientes.

DUODÉCIMO: Que en orden a justificar los hechos que se tildan punibles, los requerimientos consideran los elementos de cargo y recaudos que pasan a enumerarse: CASO OVERHAUL 1) Copia certificada de la denuncia formalizada por el Ministerio Público de Auto de apertura de instrucción de fecha 4 de septiembre de 2008. 2) Copia certificada del auto de apertura de instrucción de fecha 28 de agosto del año 2009. 3) copia certificada de la resolución de 15 de febrero de 2010 que dispone solicitar a las autoridades competentes de la República de Chile, la ampliación de extradición activa del requerido. 4) copia autorizada de Manifestación de don Víctor Dionisio Joy Way Rojas, de fecha 25 de marzo de 2004. 5) copia certificada de Manifestación de don Miguel Estrada Jiménez, de fecha 7 de septiembre de 2006. 6) copia certificada de Manifestación de don Fortunato Huamán Santillán, de fecha 24 de mayo de 2007. 7) copia certificada de Manifestación de don Carlos Milicich Torres, de fecha 28 de mayo de 2007. 8) copia certificada de Manifestación de don Jorge Pedro Maticorena Becar, de fecha 7 de junio de 2007. 9) copia certificada de Manifestación de don Miguel Estrada Jiménez, de fecha 21 de junio de 2007. 10) copia certificada de Manifestación de don Miguel Estrada Jiménez de fecha 5 de julio de 2007. 11) copia certificada de Manifestación de don Luis Delgado de la Paz, de fecha 27 de diciembre de 2007. 12) copia certificada de Manifestación de don Joaquín Ismael Mondoledo Arbieta, de fecha 23 de julio de 2007 13) copia certificada de Manifestación de don José Luis Rivera Muñoz Falconi, de fecha 6 de agosto de 2007. 14) copia certificada

de Informe de Investigación N° 20 CL-INSP/K-2/20.4, de fecha 4 de abril de 2001, 15) copia certificada de Informe Técnico-Económico de la maquinaria pesada de procedencia China N° 045 E/SINGE/10.11., de 14 de septiembre de 1999. 16) Copia autorizada de Decreto de Urgencia N° 65-94, de fecha 5 de octubre de 1994. 16) copia autorizada de Decreto Urgencia N° 060-99 de fecha 25 de septiembre de 1999. 17) copia autorizada de Sentencia de fecha 25 de febrero de 2005.

DÉCIMO TERCERO: Que para acreditar la imputación del haber decidido la realización del OVERHAUL a las maquinarias de procedencia china, el requirente indica que para estos efectos se expiden los siguientes documentos que acompaña: a) Decreto de Urgencia 65-94, mediante el cual se autorizó a adquirir 480 unidades de maquinarias; b) DS 139-95, por medio del cual se aprueba una línea de crédito por \$139.000.000 (ciento treinta y nueve millones) de nuevos soles financiada por Bank of China; c) DS 11 DE/SG, por medio del cual se otorga el carácter de secreto militar a la adquisición de la maquinaria señalada, restándolo la adquisición de los procesos de licitación pública; d) DS 046 DE SG 24/9/1999, por medio del cual se procede a aprobar el financiamiento externo de Bank of China y se exonera del proceso de selección conforme a lo establecido en el artículo 20 de la Ley N° 26850; e) Decreto Supremo 60-99 de fecha 25 de septiembre de 1999, por medio del cual se favoreció a la empresa China Aero Technology Import and Export Beijing Company (CATIC) autorizando el OVERHAUL sin informes técnicos previos.

DÉCIMO CUARTO: Que en cumplimiento de los requisitos de la doble incriminación y de la penalidad mínima, la conducta antes descrita se encuadra en la destinación de fondos públicos para fines ilícitos cometida por quien no es su custodio directo, lo que en principio configura el delito del artículo 239 del Código Penal toda vez que se indica que se ha procedido a defraudar al Estado peruano originándole una pérdida y en tal evento se está frente a un delito que conlleva una pena superior a un año.

DÉCIMO QUINTO: Que el tipo en el cual se encuadra la figura señalada por el artículo 239 del Código Penal prescribe *"El empleado público que en las operaciones en que interviniere por razón de su cargo, defraudare o consintiere que se defraude al Estado, a las municipalidades o a los establecimientos públicos de instrucción o de beneficencia, sea originándoles pérdida o privándoles de un lucro legítimo, incurrirá en la pena de presidio menor en sus grados medio a máximo."*

"En aquellos casos en que el monto de lo defraudado excediere de cuarenta unidades tributarias mensuales, el juez podrá aumentar en un grado la pena señalada en el inciso anterior."

"Si la defraudación excediere de cuatrocientas unidades tributarias mensuales se aplicará la pena de presidio mayor en su grado mínimo."

"En todo caso, se aplicarán las penas de multa del diez al cincuenta por ciento del perjuicio causado e inhabilitación absoluta temporal para cargos, empleos u oficios públicos en sus grados medio a máximo."

Resulta necesario indicar que el Estado requirente no ha procedido a indicar el monto en el cual éste habría sido defraudado, limitándose a señalar los hechos por los cuales al requerido se le imputan los delitos, indicando los montos por los cuales se celebraron transacciones relativas a operaciones que efectivamente se desarrollaron, pero sin especificar de manera alguna el eventual perjuicio que estas actividades acarrearán al Fisco por lo que no existe elemento que obvie de aplicar la sanción correspondiente a los simples delitos.

DÉCIMO SEXTO: Que por su parte el artículo 94 del Código Penal, en su parte pertinente, dispone que *"La acción penal prescribe: Respecto de los simples delitos, en cinco años"*.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que el artículo V en su numeral 2 del Tratado de Extradición entre Perú y Chile dispone que *"No será procedente la extradición cuando, según las leyes del país requerido, la pena o la acción se encontraren"*

prescritas". Desde la comisión de los hechos fundantes del requerimiento de extradición, considerando al efecto que el último de los Decretos de Urgencia (60-1999), se dictó con fecha 25 de septiembre de 1999 y la denuncia penal fue formalizada por el Ministerio Público el día 7 de mayo del año 2009, había concurrido con creces el plazo de 5 años establecido en la norma para que proceda la prescripción de la acción penal por lo que es dable aplicar la normativa señalada relativa al Tratado de Extradición suscrito por ambas Naciones.

DÉCIMO OCTAVO; Que por los fundamentos antes esgrimidos se disiente de lo señalado por la Sra. Fiscal Judicial, en cuanto a la procedencia de la extradición ya que conforme al mérito de los antecedentes y el análisis indicado resulta improcedente proceder a la ampliación de la extradición del requerido por su responsabilidad como autor del delito contra la administración pública - Colusión Desleal en agravio al Estado peruano, por encontrarse prescrita la acción.

III EN CUANTO A CASO DIARIOS CHICHA

DÉCIMO NOVENO: Que con arreglo al requerimiento, la conducta que concretamente se le imputa al ex Presidente don Alberto Fujimori Fujimori consiste, en síntesis, en que en su calidad de Presidente de la República del Perú y como Jefe Supremo de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional y Director del Sistema de Defensa Nacional habría tenido conocimiento que las altas autoridades de las mencionadas entidades castrenses desviaron fondos económicos asignados por el Tesoro Público a sus representadas por un monto aproximado de ciento veintidós millones de soles, a efectos de refinanciar su campaña de reelección presidencial para el período dos mil a dos mil cinco, para lo cual entre otros se manejó los medios de prensa escrita denominados "Diarios Chicha".

VIGESIMO: Que en sustento del respectivo requerimiento el gobierno del Perú acompañó los elementos de convicción en que se basan y consisten en: a) De fojas 482 a 486 del cuaderno separado denominado "Fiscalía de la Nación", obra resolución de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema

de Justicia del Perú, en los autos de Extradición 41-2010, declaró procedente la solicitud de extradición formalizada por el Cuarto Juzgado Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima para el encausado Alberto Fujimori Fujimori en el proceso que se sigue en su contra como autor del delito contra la Administración Pública - peculado, en agravio al Estado peruano.

La resolución del más alto tribunal de Perú, en su considerando Segundo, reprocha básicamente a Alberto Fujimori Fujimori que en su calidad de Presidente de la República del Perú y como Jefe Supremo de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional y Director del Sistema de Defensa Nacional habría tenido conocimiento que las altas autoridades de las mencionadas entidades castrenses desviaron fondos económicos asignados por el Tesoro Público a sus representadas por un monto aproximado de ciento veintidós millones de soles, a efectos de financiar su campaña de reelección presidencial para el período dos mil a dos mil cinco, para lo cual entre otros se manejó los medios de prensa escrita denominados "Diarios Chicha".

b) De fojas 454 a 469 rola auto de apertura de instrucción, de fecha 6 de abril de dos mil diez, el cual se expidió en cumplimiento de lo ordenado por la Tercera Sala Penal Especial, mediante resolución de fecha 22 de enero de 2010, que revocando ordenaron abrir proceso penal contra el requerido en mérito de la denuncia formalizada por la señora Fiscal Isabel Cristina Huamán García, titular de la Sexta Fiscalía Provincial Especializada en delitos de corrupción de funcionarios en cumplimiento con lo ordenado por el Fiscal Superior Jorge Luis Cortez Pineda, fundando el auto de instrucción en que los hechos ya referidos crean convicción al Juzgado respecto de su participación en lo denunciado

VIGÉSIMO PRIMERO: Que el requerido, en su declaración indagatoria respecto del delito imputado señaló que uno de los mayores problemas del país fue el terrorismo y hasta la

década del año 1990 la estrategia adoptada era de carácter militar y policial y no fue efectiva en ningún sentido, por cuanto estaban frente a un número desconocido de terroristas que contaban con el apoyo de la población, continuar con esa estrategia los iba a llevar a un avance indetenible del movimiento Sendero Luminoso y del MRTA por lo que para su despacho era fundamental replantear esa estrategia y eso consistió en lograr el apoyo de la población, para ello se buscó el apoyo mediante la inversión de carácter social básicamente en infraestructura, como en la década del noventa no se contaba con recursos por la crisis económica, no se podía hacer licitaciones, contratos con empresas constructoras, de manera tal que autorizó a las Fuerzas Armadas para ingresar a esos lugares con maquinarias, para construir infraestructura, el cambio fue progresivo, se dio seguridad a la población y las actividades terroristas fueron disminuyendo.

Añadió que no se dispuso dinero del Estado en particular a las Fuerzas Armadas, ni se utilizaron para fines de la campaña de reelección o el manejo de los "Diarios Chicha", ya que considera que no lo requería y más bien fue un crítico con los titulares burdos que pretendían apoyar su campaña y la única autorización que dispuso es que los dineros del Estado en cada entidad se utilizaran escrupulosamente para los fines destinados en el presupuesto y su despacho no tenía ninguna injerencia legal o fáctica sobre el manejo de esos recursos.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que en orden a justificar los hechos que se tildan punibles, los requerimientos consideran los elementos de cargo y recaudos que pasan a enumerarse: 1) copia certificada de Resolución de fecha 26 de enero de 2005, expediente N° 030-2001 SPE/CSJL. 2) copia certificada de Resolución de fecha 2 de marzo de 2006, expediente N° 1205-2005. 3) copia certificada de enmienda de sentencia, de fecha 28 de abril de 2006. 4) copia certificada de Denuncia 41-2006-6ta.FEDCF-MP-FN, de fecha 31 de mayo de 2006. 5) copia certificada de Parte N° 219-2006-PNP-DIRCOCOR/DIVAMP-E4, de

fecha 20 de octubre de 2006. 6) copia certificada de Parte N° 166-2007-PNP-DIRCOCOR/DIVAMP-D1-E3, sin fechar. 7) copia certificada de Sesión N° 02, Sala Penal Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima, expediente 030-2001, de fecha 27 de enero de 2004. 8) copia certificada de Sesión N° 03, Sala Penal Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima, expediente 030-2001, de fecha 3 de febrero de 2004. 9) copia certificada de Sesión N° 11, Sala Penal Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima, expediente 030-2001, de fecha 30 de marzo de 2004. 10) copia certificada de Sesión N° 12, Sala Penal Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima, expediente 030-2001, de fecha 6 de abril de 2004. 11) copia certificada de Sesión N° 13, Sala Penal Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima, expediente 030-2001, de fecha 13 de abril de 2004. 12) copia certificada de Sesión N° 15, Sala Penal Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima, expediente 030-2001, de fecha 27 de abril del año 2004. 13) copia certificada de Sesión N° 22, Sala Penal Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima, expediente 030-2001, de fecha 15 de junio de 2004. 14) copia certificada de Sesión N° 54, Sala Penal Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima, expediente 030-2001, de fecha 26 de enero de 2005. 15) copia certificada de Manifestación del comandante FAP® Hugo Alberto Infante Cueva, de fecha 13 de febrero de 2007. 16) copia certificada de Manifestación del ex comandante General de las FAP® Elesvan Eduardo Bello Vásquez, de fecha 6 de diciembre de 2007. 17) copia certificada de Manifestación del comandante FAP® Hugo Alberto Infante Cueva, de fecha 13 de febrero de 2007. 18) copia certificada de Manifestación del Mayor General EP® José Luis Malpartida del Pino, de fecha 21 de marzo de 2007. 19) copia certificada de Denuncia N° 41-2006-6° FPEDCF-MP-FN, de 26 de febrero de 2008. 20) copia certificada de Queja N° 06-2008, de fecha 24 de marzo de 2008. 21) copia certificada de Denuncia N° 41-2008. 6ta FPPEDCF-MP-FN, de fecha 26 de marzo de 2008. 22) copia certificada de Resolución de Juez Penal Titular Especial, del Quinto Juzgado Penal Especial de la Corte Superior de

Justicia de Lima expediente 38-2008, de fecha 6 de abril de 2009. 23) Copia certificada de Resolución, Exp. N° 063-2009, de fecha 22 de enero de 2010.

VIGÉSIMO TERCERO: Que a fojas 344 en adelante del Cuaderno Separado "Fiscalía de la Nación" se encuentran copias certificadas de declaraciones formuladas por distintos testigos e imputados que han declarado en juicio, a saber: a) Mario Ruiz Agüero señaló que el señor Fujimori llamaba personalmente para preguntar sobre los titulares que iban a salir en los diarios; b) Wilbert Ramos Viera indicó que el señor Montecinos con otras personas se reunieron y redactaron titulares de prensa, dándole cuenta Montecinos al señor Fujimori y si éste lo aprobaba era remitido a los demás intervinientes, además indicó que el señor Montesinos acudía al Palacio Presidencial con folder en que se encontraban los titulares de los diarios, los que eran llevados al Presidente Fujimori o bien se le indicaban vía telefónica; c) Elesván Bello Vásquez declaró que fue el Presidente Fujimori quien les hizo ver que el señor Montecinos era precisamente su intercomunicador y en algunas oportunidades se trataban temas directamente con el Presidente y otras por medio del señor Montecinos, quien era la persona que le transmitía las inquietudes, junto a ello declara que a fines del año mil novecientos noventa y ocho y mil novecientos noventa y nueve comenzaron a hacer aportes de dinero al SIN, aportes de cuya existencia ya sabía de manera extraoficial, y el pedido se hizo a nombre del Presidente de la República, por lo que se coordinó con el señor Montesinos que en esa época era allegado al Presidente Fujimori; d) el ex Comandante General del Ejército José Villanueva Ruesta señala que al asumir el cargo se le informó por el señor Montesinos que debía continuar haciendo remesas de dinero que el Ejército hacía al SIN mediante la parte de emergencia de operaciones de inteligencia, lo que posteriormente le confirmó el ex Presidente Fujimori señalándole que ello estaba destinado a operaciones de inteligencia hacia el Servicio Nacional de Inteligencia Nacional para que se emplee en asuntos de

Seguridad Nacional tanto en defensa externa como interna, lo que constituyó un mandato expreso del ex Presidente quien le señaló que esto se venía desarrollando desde el año mil novecientos noventa y dos; e) don Humberto Rozas Bonucelli por su parte manifestó que al asumir el cargo de Jefe de SIN, tenía una relación laboral con el señor Montecinos quien daba opiniones y emitía órdenes que según él las transmitía del Presidente Fujimori y por esa afinidad con el Presidente Fujimori predominaban sus disposiciones, del mismo modo indica que al asumir sus funciones se le señala que el presupuesto constaba de dos partidas por un lado los gastos corrientes y otro de acción reservada con carácter de secreto que era manejado única y exclusivamente por el ex-asesor Montesinos, lo que posteriormente le fue ratificado personalmente por el ex Presidente Fujimori señalándole además que los gastos de acción reservada de carácter secreto continúan siendo manejados por el señor Montecinos y él es el único que le reporta los gastos y las acciones que él tome, señala asimismo que él recibía ciento veinte mil dólares mensuales que se los debía entregar directamente al señor Montecinos Torres y a partir de los meses de octubre y noviembre del año mil novecientos noventa y ocho se le entrega un millón de dólares mensuales los cuales se le encarga custodiar por Montecinos manifestándole que era una orden del Presidente y el único uso del dinero lo usó el señor Montesinos para los gastos de campaña en todo lo relacionado a la publicidad y reelección; f) El ex Ministro de Defensa señor Carlos Alberto Bergamino indicó que el señor Montesinos le manifestó una orden emanada del Presidente Fujimori en que se disponía que el ejército debía entregar fondos al Servicio de Inteligencia Nacional (SIN), lo que posteriormente le fue ratificado por el propio señor Fujimori; g) la testigo Matilde Pinchi Pinchi señaló que ella realizó pagos por orden del señor Montecinos, referidos a medios de comunicaciones, y que el señor Montesinos fue quien coordinó, orientó y pagó a los medios de prensa Chicha para efectos de favorecer la reelección del Presidente Fujimori,

lo que era de conocimiento del señor Fujimori por cuanto el propio Montesinos era quien le informaba de todo.

De fojas 401 en adelante del cuaderno separado "Fiscalía de la Nación" se encuentran copias autorizadas de Manifestaciones entre las cuales se encuentran: a) la del Comandante ® de la Fuerza Aérea don Hugo Infante Cueva quien ratifica lo señalado por el Jefe del Servicio de Inteligencia Nacional en orden a la entrega de dinero a ese Servicio. B) la del Ex Comandante General de la Fuerza Aérea Peruana Elesvan Bello Vásquez señalando que él dispuso la remisión de dinero en efectivo al SIN por requerimiento del señor Montecinos Torres, quien a su vez le manifestó que era por orden del Presidente de la República.

Se encuentra además acompañada copia autorizada de sentencia que rola a fojas 67 y siguientes del Cuaderno Separado "Fiscalía de la Nación", en la cual se condena a Vladimiro Montesinos Torres por los delitos que se le imputaron relacionados con la investigación seguida contra el requerido de autos, en la que se desprende que de las investigaciones y razonamientos vertidos en ella, en lo relativo a la responsabilidad de otras personas se advierte la presunta responsabilidad del Ex Presidente Alberto Fujimori Fujimori en los hechos materia de la investigación, por medio de los cuales se procedió a destinar y transferir recursos públicos hasta el mes de octubre del año dos mil (fojas 130).

VIGÉSIMO CUARTO: Que los elementos de convicción señalados en los considerandos precedentes constituyen presunciones judiciales y de conformidad a lo dispuesto por el artículo 488 del Código de Procedimiento Penal, tienen la virtud de reunir los requisitos de precisión, multiplicidad y concordancia, que resultan necesarios y suficientes para la formación del convencimiento por parte de este Tribunal del conocimiento del requerido de la desviación de fondos asignados por el Tesoro Público a las entidades señaladas, por un monto aproximado de ciento veintidós millones de soles a efectos de financiar su campaña de reelección para el

siguiente período presidencial, para lo cual se manejó los medios denominados "Diarios Chicha".

VIGÉSIMO QUINTO: Que si bien el requerido en su declaración indagatoria de fojas 87 y siguientes del Cuaderno Separado N° 2- expresa que no tiene conocimiento de la desviación de estos fondos, las pruebas a que se alude en los considerandos precedentes, son suficientes como indicios para considerar que el Sr. Fujimori ha tenido intervención en calidad de autor por inducción, según lo establecido en el N° 2 del artículo 15 del Código Penal en el delito de defraudación.

VIGÉSIMO SEXTO: Que la conducta antes descrita por el requirente en su solicitud de ampliación de extradición ha procedido a encuadrarla dentro del tipo descrito por el artículo 233 del Código Penal.

La defensa del requerido arguye que resulta imposible subsumir los hechos atribuidos en el delito de Malversación de Caudales Públicos prescrito por la norma citada y de la misma manera resultaría improcedente otorgar la ampliación referida por una figura típica distinta a la solicitada por cuanto se estaría infringiendo el principio de la doble incriminación.

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Que como se ha señalado precedentemente en esta sentencia en lo que a la extradición se refiere, se encuentra como principio el de la "Doble Incriminación o Identidad de la Norma", que consiste en exigir que el hecho por el cual se solicita y concede la extradición se encuentre previsto como delito tanto en el país requirente como en el requerido, pero sin que sea requisito de ello que ese hecho tenga la misma denominación o calificación por parte de las dos legislaciones, por lo que sólo se debe proceder a comprobar si los elementos materiales del hecho, tal como aparecen en la solicitud de extradición, pueden concretar la especie delictiva prevista en ambas legislaciones, por consiguiente no implica necesariamente que el Estado requirente señale con precisión la figura típica dispuesta por el Estado requerido, ya que basta con que éste

sea constitutivo de delito, aunque por un tipo distinto del señalado en el requerimiento, de manera que un error en este punto no invalida la petición de extradición.

VIGÉSIMO OCTAVO: Que por su parte la jurisprudencia ha señalado que la doble incriminación no sólo apunta a la identidad de los hechos, sino que también a la figura típica por la cual se solicita la extradición lo que se ve refrendado por lo dispuesto por el artículo 265 N° 3 del Código de Bustamante y artículo 5°, letras a) y b) de la Convención de Montevideo, que obliga al requirente a individualizar con exactitud el delito que se le atribuye al requerido de manera tal que ese enjuiciamiento no puede ampliarse a hechos nuevos o distintos de los que específicamente motivaron el pedido, o bien, en su caso, someterse a la ejecución de una condena distinta (Sentencia C.S. Rol N°3.129, 5 de junio de 2005).

VIGÉSIMO NOVENO: Que el artículo 353 del Código de Derecho Internacional Privado dispone "Es necesario que el hecho que motiva la extradición tenga carácter de delito en la legislación del Estado requirente y en la del requerido" y por su parte el artículo I, letra b) del Tratado Multilateral de Extradición de Montevideo de 1933 establece que "Cada uno de los Estados signatarios se obliga a entregar, de acuerdo con las estipulaciones de la presente Convención, a cualquiera de los otros Estados que los requiera, a los individuos que se hallen en su territorio y estén acusados o hayan sido sentenciados, siempre que concurren las circunstancias siguientes: b) que el hecho por el cual se reclama la extradición tenga el carácter de delito y sea punible por las leyes del Estado requirente y por las del Estado requerido con la pena mínima de un año de privación de libertad".

TRIGÉSIMO: Que el Tratado de Extradición vigente entre ambas naciones, requirente y requerida, no señala norma expresa al respecto, de manera tal que de conformidad a lo prescrito por el artículo 647 N° 2 del Código de

Procedimiento Penal, se debe concurrir a los instrumentos internacionales que reglan la materia.

TRIGÉSIMO PRIMERO: Que de lo anterior cabe concluir que no representa obstáculo para conceder la extradición, que el requirente yerre al subsumir los hechos en que se sustenta su petición en alguna de las figuras típicas consagradas en la legislación penal del Estado requerido, y en tal sentido los artículos 353 y 354 del Código de Derecho Internacional Privado se limita a exigir que el requirente haga una calificación provisional para los inculpados, de modo que si el tribunal nacional los califica como otra figura típica, ello no hace inadmisibles de ser extraditados el solicitado.

TRIGÉSIMO SEGUNDO: Que la conducta por la cual el ex Presidente Alberto Fujimori Fujimori es requerido se encuadra en el tipo señalado por el artículo 239 del Código Penal citado en esta sentencia. A su respecto el Estado requirente ha procedido a señalar que el perjuicio ocasionado por el delito imputado, se produce por la desviación de un monto aproximado de ciento veintidós millones de soles, así consta a fojas 455 y 472 del Cuaderno Separado de Ampliación de Extradición "Fiscalía de la Nación, Unidad de Cooperación Judicial Internacional y Extradiciones".

TRIGÉSIMO TERCERO: Que en lo referente a las normas sobre prescripción y atendido lo dispuesto por el artículo V N° 2 del Tratado Bilateral de Extradición suscrito por ambas naciones, para proceder a determinar la concurrencia de ésta en lo relativo al ilícito por el cual se plantea la extradición, se debe estar a las reglas sobre la materia que se encuentren contenidas en la legislación del Estado requerido y en lo referido a los hechos por los cuales se funda la persecución, los que acaecieron durante los años 1998 a noviembre del año 2000, extrayéndose de la propia solicitud, que el auto de apertura de instrucción en contra de Alberto Fujimori Fujimori es de fecha 6 de abril de 2010,

TRIGÉSIMO CUARTO: Que el delito perseguido sancionado en el artículo 239 del Código Penal conlleva una pena privativa de libertad superior a un año, la que se ve agravada por el

monto de la defraudación, resultando aplicable en este caso la de presidio mayor en su grado mínimo, por lo que conforme al artículo 94 del mismo cuerpo legal, y por tratarse de un delito continuado, el plazo de la prescripción de la acción penal comenzó a computarse desde el día en que se realizó la última de las infracciones, por lo que no se encuentra prescrito.

TRIGÉSIMO QUINTO: Que la jurisprudencia de esta Corte ha señalado que si bien la figura del delito continuado carece de tratamiento expreso en la ley, nos encontramos frente a una institución que reconoce su origen en el derecho consuetudinario, constituyendo un caso característico de creación de ley penal (Corte Suprema rol 6710-2008).

TRIGÉSIMO SEXTO: Que por su parte la doctrina ha elaborado un concepto de delito continuado refiriéndose a ellos como "aquellos integrados por actos que constituirían otros tantos delitos separados de no existir un lazo jurídico que permite tenerlos por un solo hecho" (Politoff Sergio, Lecciones de Derecho Penal, Editorial Jurídica de Chile).

TRIGÉSIMO SÉPTIMO: Que en lo que respecta al delito contra la administración pública - Peculado, en agravio al Estado peruano, conforme a lo preceptuado por el artículo 647 del Código de Procedimiento Penal, han concurrido los elementos-requisitos indispensables, a saber, 1° la identidad del procesado; 2° que el delito que se le imputa es de aquellos que autorizan la extradición según los tratados vigentes o, a falta de éstos, en conformidad con los principios de derecho internacional, y; 3° la acreditación que el sindicado como procesado ha cometido el delito que se le atribuye, por lo que resulta procedente conceder la extradición por éste, respecto del requerido Alberto Fujimori Fujimori.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 644 y siguientes del Código de Procedimiento Penal, el Tratado de Extradición suscrito con la República del Perú el año mil novecientos treinta y dos, la Convención

sobre Extradición suscrita en Montevideo el año mil novecientos treinta y tres y los artículos 344 a 381 del Código de Derecho Internacional Privado o Código de Bustamante, respecto del requerido Alberto Fujimori Fujimori, natural de Miraflores, Lima, República del Perú, cédula de identidad 10553955-5, se declara:

a) Que **se rechaza** la petición de extradición por el hecho punible descrito en el artículo 384 del Código Penal del Perú, en relación con el artículo 239 del Código Penal chileno, por el delito contra la Administración Pública - colusión desleal, por los hechos descritos en el considerando noveno de esta sentencia por encontrarse prescrita la acción penal en los términos relacionados en el considerando décimo séptimo de esta misma.

b) Que **se accede** a la petición de extradición solicitada por el Gobierno del Perú, por el delito contra la Administración Pública - Peculado denominado Caso Diarios Chicha, por el hecho punible descrito en el artículo 387 del Código Penal peruano en relación con el artículo 239 del Código Penal chileno, por el hecho descrito en el considerando vigésimo cuarto de esta sentencia.

Ejecutoriado que sea este fallo, comuníquese al Ministerio de Relaciones Exteriores, para conocimiento de la Embajada de la República del Perú.

Consúltese si no se apelare.

Rol N° 6334-2011

Dictada por la Ministro señora María Eugenia Sandoval Gouët, Ministra de la Corte Suprema de Justicia.

Autoriza la señora Secretaria Subrogante de la Corte Suprema, doña Ruby Vanessa Sáez Landaur.

En Santiago, a catorce de septiembre de dos mil doce, notifiqué en Secretaría por el estado diario la resolución precedente. Asimismo notifiqué personalmente dicha resolución a la señora Fiscal Judicial Suplente de la Corte Suprema, quien no firmó.