

Santiago, cinco de junio de dos mil diecisiete.

**VISTOS:**

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de las referencias que se leen en sus motivos 73° y 75° al artículo 100 del Código Penal, así como el párrafo final del considerando 77° y el razonamiento 79°, que se eliminan.

**Y SE TIENE EN SU LUGAR Y, ADEMÁS, PRESENTE**

1°.- Que como ha señalado este tribunal, el fundamento de la extradición radica en la comunidad de intereses de todos los Estados para asegurar la persecución de los delitos poniendo a los imputados que se hallaren en sus respectivos territorios a disposición de los titulares penales de los órganos de la jurisdicción de otros Estados, siempre que concurren los presupuestos que lo hacen admisible y eficaz, y que se consignan en los tratados o en el derecho consuetudinario. Sus motivos prácticos se concretan en la necesidad de no dejar impunes delitos de cierta importancia y en llevar obligadamente a los responsables a rendir cuentas a un proceso en marcha o a enfrentar las decisiones tomadas en uno ya concluido. (SCS Rol Nro. 1858- 2010).

2° Que, asimismo, se ha señalado que el instituto en estudio se encuentra afecto a una regla esencial, cual es la de la legalidad, que se manifiesta en el principio de “identidad de la norma”, “doble incriminación” y “mínima gravedad”, cuya satisfacción resulta necesaria para que opere (SCS Rol Nro. 2058- 2010).

3° Que tales aspectos se encuentran adecuadamente justificados por el señor Ministro instructor, conforme se advierte en los motivos 10° a 15° de la sentencia en alzada, restando pronunciarse sobre la vigencia de la acción penal correspondiente a los delitos por los cuales se ha formulado el requerimiento de autos.

4° Que sobre este último aspecto, esta Corte comparte lo afirmado por el sentenciador de primera instancia, referido al carácter de lesa humanidad de



los delitos de homicidio calificado y asociación ilícita para delinquir por los cuales se requiere la ampliación de la extradición de Alberto Fujimori Fujimori, conclusión que priva de sustento a la alegación sobre la extinción de la acción penal ejercida en la causa iniciada por denuncia N° 02-2007 en el país requirente, habida cuenta que tales ilícitos merecen una reprobación tan enérgica de la conciencia universal al atentar contra los valores humanos fundamentales, que ninguna convención, pacto o norma positiva puede derogar, enervar o disimular al contravenir no solo los bienes jurídicos comúnmente garantizados por las leyes penales, sino que además suponen una negación de la personalidad del hombre. En definitiva constituyen un ultraje a la dignidad humana y representan una violación grave y manifiesta de los derechos y libertades proclamadas en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, reafirmadas y desarrolladas en otros instrumentos internacionales pertinentes, por lo que se ha de reconocer su carácter de imprescriptibles, así como la imposibilidad de amnistiarlos y de consagrar excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de tan graves violaciones a los derechos esenciales, prohibidas por el derecho internacional de los derechos humanos.

5° Que, sin embargo, en lo referido al delito de peculado materia del requerimiento, resulta necesario tener en consideración que según dispone el artículo V del Tratado Bilateral sobre Extradición vigente entre Chile y Perú, 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, la pena o acción se encontraran prescritas; 3° cuando el delincuente sea perseguido y juzgado por el mismo hecho en el país requerido.” Tal regulación impuso al señor Ministro Instructor, conforme expresa en el razonamiento 73°, el análisis de la defensa de prescripción de la acción penal referida al delito de peculado bajo la luz de lo dispuesto en los



artículos 94, 95, 96, 100 y 101 del Código Penal, dando aplicación de esta manera a la disposición que establece 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.*” (artículo 100)

6° Que sin embargo esta Corte tiene en consideración para resolver lo pertinente que las disposiciones aludidas se insertan en el marco regulatorio referido a la vigencia de la ley penal y que, como normas sancionatorias que son, importan el ejercicio de la soberanía del Estado, de manera que su validez aparece limitada en el espacio por la extensión dentro de la cual se reconoce en la comunidad internacional el ejercicio de la soberanía (Bacigalupo, Principios de Derecho Penal, Parte General, Akal /lure, pag 112).

De esta manera, ni aún el ejercicio que supone el análisis encomendado para los fines de la extradición – una suerte de ficción que se impone con fines de cooperación internacional entre Estados, con miras a la salvaguarda del orden público amenazado por la comisión de ilícitos de cierta entidad, de modo que se reconoce el interés común de facilitar su persecución, juzgamiento y eventual sanción- permite olvidar dicho aspecto, por lo que los términos de los preceptos que regulan la vigencia de la acción que se pretende hacer valer han de ser sometidos al examen que impone la sujeción estricta al principio de legalidad penal, y aquilatando la incidencia que una norma como la del artículo 100 del Código Penal tiene en la decisión del caso.

7° Que realizando el ejercicio de determinar si la acción penal proveniente del delito de peculado se encuentra vigente, el tratado sobre extradición que regula la materia impone que tal tópico se resuelva conforme las normas nacionales. Así, entonces, resulta necesario discernir si todas las normas consideradas por el señor Ministro Instructor son aplicables en la especie, para lo cual debe determinarse la extensión precisa, el valor exacto y los límites de su aplicabilidad a casos concretos (Gimbernati O., “*Concepto y*



*método en la ciencia del derecho penal*", Tecnos, pag 44, citando a Pannain, *"Manuale de Diritto Penale"*).

8° Que no cabe duda que la formulación de las disposiciones que contienen los artículos 94, 95, 96 y 101 del Código Penal resultan lo suficientemente genéricas para permitir discernir su aplicabilidad en el caso concreto. Es así como ellas establecen el plazo para que opere, su forma de cómputo (lo que se modifica en la forma que prescribe el artículo 100), 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. En tales condiciones, el simple recurso al criterio gramatical de interpretación permite determinar el ámbito de su aplicabilidad, al regular su forma, el momento desde el cual tales términos corren, sus modalidades de interrupción y suspensión y las personas respecto de las cuales ellas operan.

Todas estas disposiciones, en cuanto leyes penales, se encuentran generalmente sometidas al límite de la territorialidad, que reconoce entre sus excepciones la situación en comento, sin que surja de su tenor o finalidad una restricción diversa que deba ser considerada.

9° Que sin embargo, una situación distinta es la que plantea el artículo 100 del Código Penal, que teniendo en vista los fines de eficacia de la persecución penal, impone la duplicación los plazos de prescripción. Al efecto, esta Corte Suprema ya ha señalado que su fundamento reside en que dicha institución corre en la medida en que el Estado quiera y pueda perseguir el delito e imponer la pena; y se justifica porque cuando el afectado sale del territorio estatal, su persecución se dificulta. Por ello, hay mayores facilidades para eludir la acción de la justicia, imposibilitando el desarrollo del procedimiento, toda vez que existe una garantía propia de un Estado de Derecho, que es la imposibilidad de realizar el juzgamiento en ausencia del acusado, por lo que es lógico que se hagan exigencias temporales más



estrictas para la consolidación de la situación jurídica del inculpado (SCS Rol N° 3744-07).

10° Que en efecto, la particular redacción de tal precepto da cuenta que pretende regular una hipótesis de suyo excepcional, como es la extensión de la vigencia de la acción penal o de la pena cuando el responsable se ausenta del territorio de la República, de modo que se trata de una ley en la cual el elemento territorialidad de su vigencia ha sido reforzado expresamente, al tener como expresos destinatarios o sujetos pasivos a personas que vayan a ser juzgadas en él, consagrando de esta manera el particular interés del legislador nacional de evitar la impunidad de quienes evadan la acción de la justicia chilena.

11° Que en tales condiciones, aplicar en la decisión del caso de autos el artículo 100 del Código Penal para sostener la vigencia de la acción penal emanada del delito de peculado significa extender los términos de una disposición concebida exclusivamente para evitar la impunidad por delitos que deben ser juzgados en Chile, a quien lo será en un país diverso, extensión de su sentido proscrita por el principio de legalidad penal, ya que *“la letra de la ley no debe ser sobrepasada nunca cuando está en juego la imposición de una pena”* (Gimbernat O., *“Concepto y método en la ciencia del derecho penal”*, Tecnos, pag 45).

12° Que por consiguiente, lo dispuesto en el artículo 100 del Estatuto Penal no puede tener aplicación en el caso en estudio, motivo por el cual no será considerado para el cómputo del término extintivo de la acción penal emanada del delito de peculado, el que se encuentra vencido a la fecha en que ella se dirigió en contra del imputado, esto es, el 23 de junio de 2006. Para ello se tiene en particular consideración que la fecha de comisión del delito de peculado que la sentencia que se revisa ha fijado es el 27 de junio de 1996, careciendo de incidencia en la conclusión expuesta la pérdida del término de extinción que medió entre esa data y la fecha de ocurrencia de nuevos delitos,



que el mismo fallo fija en el 16 de noviembre de 2000, toda vez que desde este último evento y la fecha en que el procedimiento se dirigió contra el requerido, había transcurrido con creces el plazo que la ley chilena establece para la prescripción de los simples delitos.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos, II y VIII del Tratado de Extradición entre Chile y Perú; 1° de la Convención de Extradición suscrita en Montevideo del año 1933 y 644, 653 y 654 del Código de Procedimiento Penal, **se revoca** la sentencia apelada de veinte de febrero de dos mil diecisiete, escrita a fojas 151 y siguientes sólo en cuanto por su numeral 3) concede la extradición solicitada por el delito de Peculado cometido en contra de la Administración Pública del Estado Peruano, y en su lugar declara que ella queda denegada.

**Se confirma**, en lo demás apelado, el aludido fallo.

Regístrese y devuélvase, con sus agregados.

N° 7.009-2017

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Milton Juica A., Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C., Lamberto Cisternas R., y Jorge Dahm O. No firma el Ministro Sr. Dahm, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar en comisión de servicios.



Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

En Santiago, a cinco de junio de dos mil diecisiete, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente, como asimismo personalmente al señor Fiscal Judicial de la Corte Suprema, quien no firmó.

