



CONGRESO DE LA REPÚBLICA

INFORME FINAL DE LA SUBCOMISIÓN
INVESTIGADORA DE LA DENUNCIA
CONSTITUCIONAL

Nº 33

INDICE

- I. ANTECEDENTES
- II. FUNDAMENTOS DE HECHO DE LA DENUNCIA CONSTITUCIONAL
- III. FUDAMENTOS DE DERECHO DE LA DENUNCIA CONSTITUCIONAL
 - **Artículo N° 99° de la Constitución Política del Perú**
 - **Artículo N° 89° del Reglamento del Congreso de la República**
 - **Artículo N° 317 del Código Penal: (Agrupación Ilícita)**
 - **Artículo N° 387 del Código Penal: (Peculado)**
 - **Artículo N° 23° del Código Penal: (Autoría: directa-mediata)**
 - **Artículo N° 25° del código Penal: (Complicidad primaria)**
- IV. **PRESENTACION DE DESCARGO Y OFRECIMIENTO DE PRUEBAS POR PARTE DEL DENUNCIADO**
- V. **EVALUACIÓN Y ACTUACION DE LAS PRUEBAS OFRECIDAS**
 - VIDEO DE LA REUNION MONTESINOS TORRES , SCHUTZ,JOY WAY
 - TESTIMÓNIAL DE MATILDE PINCHI PINCHI
 - DECLARACIÓN DE VICTOR JOY WAY
 - DECLARACION DEL PROCURADOR AD-HOC VICTOR VARGAS VALDIVIA
 - DESCARGO EFECTUADO EN FORMA ESCRITA POR VICTOR DIONISIO WAY
 - OFICIOS AL PODER JUDICIAL
 - CONCLUSIONES DE LAS PRUEBAS

VI. PROCEDIMIENTO DE ACUSACIÓN CONSTITUCIONAL y ANTEJUICIO POLÍTICO

- PRINCIPIO DE LA LEGALIDAD
- EI ANTEJUICIO POLÍTICO
- EI INDICIO
- EI PRINCIPIO DE ORALIDAD
- EI PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN

VII. ELEMENTOS DOCTRINARIOS DE LOS DELITOS MATERIA DE ACUSACION

- **EL DELITO DE AGRUPACION PARA DELINQUIR O ASOCIACION ILICITA**
- “Artículo N° 317 del Código Penal: (Agrupación Ilícita)

- **EL DELITO DE PECULADO**
- Artículo N° 387 del Código Penal: (Peculado)

- **AUTORIA Y PARTICIPACION**
- Artículo N° 23° del Código Penal: (Autoría: directa-mediata)
- Artículo N° 25° del código Penal: (Complicidad primaria)

VIII. ELEMENTOS DOCTRINARIOS DE LA PRUEBA

IX. ANÁLISIS LÓGICO-JURIDICO DE LOS HECHOS MATERIA DE INVESTIGACIÓN E INDIVIDUALIZACIÓN DEL RESPONSABLE

X. CONCLUSIONES

SEÑOR PRESIDENTE DE LA COMISION PERMANENTE DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA:

La Subcomisión cuyos integrantes suscriben al pie, designada por la Comisión Permanente del Congreso de la República para investigar los hechos consignados en la Denuncia Constitucional N° 33 formulada contra el Ing. VICTOR DIONICIO JOY WAY ROJAS por la presunta comisión de los delitos de asociación ilícita y peculado en agravio del Estado, ha concluido sus investigaciones en la forma y condiciones que se precisan en el presente **INFORME FINAL**, el mismo que se pone a su consideración y de los señores congresistas miembros de la Comisión Permanente del Congreso de la República, en los siguientes términos:

I.- ANTECEDENTES

El 05 de octubre del 2001 el Procurador Público Ad Hoc Adjunto Dr. Luís Gilberto Vargas Valdivia, en representación de la defensa de los derechos e intereses del Estado, facultado para interponer las acciones legales pertinentes contra el ex Presidente de la República Alberto Fujimori Fujimori, el ex Asesor Presidencial Vladimiro Montesinos Torres y contra los que resulten responsables por los delitos de corrupción de funcionarios y los demás que se establezcan, según las Resoluciones Supremas expedidas en su oportunidad, **formula Denuncia Constitucional** contra el ex Congresista de la República y ex Ministro de Estado Víctor Dionicio Joy Way Rojas por la presunta comisión de los delitos de asociación ilícita y peculado en agravio del Estado y solicita se impulse el procedimiento que señala la Constitución Política del Perú y el Reglamento del Congreso de la República.

En observancia del artículo 2° de la Resolución Legislativa N° 001-2001-CR, el procedimiento de la Acusación Constitucional contra el denunciado es

tramitado en la Comisión de Constitución, Reglamento y Acusaciones Constitucionales; el mismo que mediante Oficio N° 308-2002-CCRYAC de fecha 08 de julio del 2002 hace de conocimiento del Presidente del Congreso de la República que, en sesión de la misma, realizada el 08 de julio del 2002, la Denuncia Constitucional signada con el número 33, previa evaluación fue declarada **PROCEDENTE**, de conformidad con lo establecido en el artículo 89° del Reglamento del Congreso y apareja el Acuerdo del Grupo de Trabajo de Denuncias Constitucionales.

La Comisión Permanente del Congreso de la República, en su sesión de del 06 de setiembre del 2002, a propuesta de la Presidencia, acordó **designar la correspondiente Subcomisión** Investigadora integrada por los Congresistas que suscriben: Ing. Santos Jaimes Sérkovic, como Presidente y Dr. Róger Santa María Del Águila y Dr. Eittel Ramos Cuya, como integrantes.

Conforme lo dispone el inciso e) del artículo 89° del Reglamento del Congreso de la República, el día 09 de setiembre del 2002, se **instaló la Subcomisión** encargada de investigar la Denuncia Constitucional N° 33 formulada contra el Ing. Víctor Dionicio Joy Way Rojas por la presunta comisión de los delitos de asociación ilícita y peculado en agravio del Estado, previstos en los artículos 317° y 387° del Código Penal concordante con los artículos 23°, 24° y 25° del mismo cuerpo de leyes. Y, después de **verificar que los hechos denunciados** constituyen presunta infracción constitucional y comprobada la concurrencia de los requisitos establecidos en el inciso a) del artículo 89° del Reglamento del Congreso de la República, la Subcomisión **se avocó** al conocimiento de la investigación encomendada por la Comisión Permanente.

Posteriormente y observando el debido proceso, se **notifica la denuncia** al acusado Víctor Dionicio Joy Way Rojas. Para tal efecto se cumplió con adjuntar copia de la Denuncia Constitucional N° 33, para que efectúe su descargo de

acuerdo con lo establecido en el literal e.3 del inciso e) del artículo 89° del Reglamento del Congreso de la República. Asimismo, se dispone que se practique, por parte de la Subcomisión, las diligencias procesales necesarias para el esclarecimiento de los hechos.

II FUNDAMENTOS DE HECHO DE LA DENUNCIA CONSTITUCIONAL

La Denuncia Constitucional formulada por el Procurador Público Ad Hoc Adjunto, señala que en atención a la conexidad subjetiva existente entre el ex Congresista y ex Ministro de Estado Víctor Dionicio Joy Way Rojas y el señor Ernesto César Schütz Landázuri (a quien por no ser aforado ni ostentar inmunidad se le ha denunciado ante el Ministerio Público) la presente Denuncia Constitucional N° 33 se basa en que en el video y las cintas de audio remitidos por la Fiscalía Penal Especial al Congreso del República, ha quedado registrada la reunión mantenida, en las oficinas del Servicio de Inteligencia Nacional (SIN) entre el ex Asesor del SIN Vladimiro Montesinos Torres, Ernesto César Schütz, así como con el entonces Presidente del Congreso de la República, el denunciado Víctor Dionicio Joy Way Rojas.

Sostiene el denunciante que, en dicha reunión los intervinientes, incluido Víctor Dionicio Joy Way Rojas, acuerdan una serie de medidas a fin de favorecer la campaña reeleccionista del ex Presidente Alberto Fujimori Fujimori, así como el apoyo que habría de brindar el procesado Ernesto César Schütz Landázuri a dicho efecto desde el Canal de Televisión de señal abierta (Panamericana Canal 5), del que era Director Accionista.

Agrega que, se aprecia en dicha reunión que el denunciado Ernesto César Schütz Landázuri recibió, a cambio del respaldo del mencionado medio de comunicación social al régimen de ese entonces, el apoyo de su co-acusado Vladimiro Montesinos Torres quien habría de brindarle en la solución de los litigios judiciales en los que se encontraba inmerso por el derecho de propiedad de

acciones del mencionado Canal de Televisión. Asimismo, el procesado Ernesto César Schütz Landázuri recibió de su coincepado Vladimiro Montesinos Torres, en presencia y en evidente acuerdo de voluntades con Víctor Dionicio Joy Way Rojas, una importante suma de dinero.

Concluye que en el video se observa que Vladimiro Montesinos Torres le entrega una fuerte cantidad de dinero a Ernesto César Schütz Landázuri, incluso hace referencia que el dinero corresponde al mes de noviembre y diciembre, con el cual estarían al día, lo que implica una política de pago permanente a Ernesto César Schütz Landázuri y la presencia de Víctor Dionicio Joy Way Rojas no resultó fortuita ni gratuita. Su presencia en la reunión corresponde a su calidad de ex Presidente del Congreso de la República y estuvo allí básicamente para reforzar la contraprestación que Ernesto César Schütz Landázuri debía de dar a cambio del dinero que recibió; es decir, que luego de entregar el dinero, Vladimiro Montesinos Torres le indica a Ernesto César Schütz Landázuri que dicho pago correspondía a los meses de noviembre y diciembre, por lo que "...se encontraban al día...". De lo expuesto de colige que en realidad dicho pago no constituyó un hecho extraordinario sino, por el contrario, existía un acuerdo de voluntades entre los procesados, Vladimiro Montesinos Torres, Ernesto César Schütz Landázuri y Víctor Dionicio Joy Way Rojas, en el sentido que dichas entregas de dinero fueran regulares y correspondieran a la contraprestación por el apoyo que recibiría la campaña reeleccionista del ex Presidente Alberto Fujimori Fujimori, por parte del medio de comunicación social antes mencionado.

Con fecha 05 de noviembre del 2002, el Procurador Público Ad Hoc, después de haber ratificado su denuncia ante la Subcomisión, excepto en el extremo del punto noveno de la misma (en dicho punto consigna que "*cabe señalar que el tipo en cuestión exige que el funcionario tenga a su cargo la percepción, administración o custodia de los caudales públicos. Esta exigencia típica, desde luego, no la cumple el denunciado Vladimiro Montesinos Torres; empero, ello no lo margina de la*

tipicidad ampliada a título de complicidad”) precisa que, a raíz de las investigaciones instauradas contra el procesado Vladimiro Montesinos Torres en sede judicial, se ha aportado como elementos probatorios copias de las Resoluciones Supremas, en las que se rinden cuentas de los gastos operativos Especiales de la Partida de Régimen Ejecución Especial del Servicio de Inteligencia; copias de los recibos expedidos por la Oficina Técnica de Administración del Servicio de Inteligencia, mediante los cuales se le hacía pago en forma mensual de la partida de Ejecución Especial a Vladimiro Montesinos Torres, los mismos que han sido suscritos por el ex- asesor; copias de los recibos remitidos por la Dirección de Inteligencia de la Fuerza Aérea del Perú al Servicio de Inteligencia Nacional, mediante los cuales se efectuaron entregas de dinero al SIN; copias de los oficios remitido por los Jefes del Servicio de Inteligencia Nacional al Ministerio de Defensa, dando cuenta de la rendición de fondos recibidos por este Ministerio para la producción de inteligencia estratégica y copias de los oficios remitido por los Jefes del Servicio de Inteligencia Nacional a la Oficina Económica del Ejército, dando cuenta de la rendición de fondos recibidos para la producción de inteligencia estratégica, consecuentemente, es a partir de la incorporación de estos elementos probatorios, que queda claro que el ex-asesor administró fondos públicos.

Precisa que, no le cabe la menor duda que en el presente caso Vladimiro Montesinos Torres tenía la condición de funcionario público. La misma no es cuestionada. Y por lo demás se ha comprobado que Vladimiro Montesinos Torres administraba parte del presupuesto del Servicio de Inteligencia Nacional (el 75% de su presupuesto)

III FUDAMENTOS DE DERECHO DE LA DENUNCIA CONSTITUCIONAL

Artículo N° 99° de la Constitución Política del Perú: Corresponde a la Comisión Permanente acusar ante el Congreso: Al Presidente de la República; a

los representantes a Congreso; a los Ministros de Estado; a los miembros del Tribunal Constitucional; a los miembros del Consejo Nacional de la Magistratura; a los vocales de la Corte Suprema: a los fiscales supremos; al Defensor del Pueblo y al Contralor General de la República por infracción de la Constitución y por todo delito que cometan en el ejercicio de sus funciones y hasta cinco años después de que hayan cesado en éstas.

Artículo 89° del reglamento del Congreso de la República: Mediante el procedimiento de acusación constitucional se realiza el antejudio político al que tienen derecho los altos funcionarios del Estado comprendidos en el artículo 99° de la Constitución Política.

El procedimiento de acusación constitucional se desarrolla observando las siguientes reglas:

...b) Los congresistas, el Fiscal de la Nación o cualquier persona que se considere directamente agraviada pueden presentar denuncia constitucional contra los altos funcionarios del Estado comprendidos dentro de los alcances del artículo 99° de la Constitución Política....”

Artículo N° 317 del Código Penal: (Agrupación Ilícita) El que forma parte de una agrupación de dos o más personas destinada a cometer delitos será reprimido, por el sólo hecho, de ser miembro de la agrupación, con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años.

Cuando la agrupación esté destinada a cometer los delitos de genocidio, contra la seguridad y tranquilidad públicas, contra el Estado y el orden constitucional, la pena será no menor de ocho años, de ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa e inhabilitación conforme al artículo 36°, incisos 1, 2 y 4.

Artículo 387 del Código Penal: (Peculado) El funcionario o servidor público que se apropia o utiliza, en cualquier forma, para sí o para otro, caudales o efectos cuya percepción, administración o custodia le estén confiados por razón

de su cargo, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de ocho años.

Constituye circunstancia agravante si los caudales o efectos estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo social. En estos casos, la pena privativa de la libertad será no menor de cuatro ni mayor de diez años.

Si el agente, por culpa, da ocasión a que se efectúe por otra persona la sustracción de caudales o efectos será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años o con prestación de servicios comunitarios de veinte a cuarenta jornales. Constituye circunstancia agravante si los caudales o efectos estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo social. En estos casos, la pena privativa de libertad será no menor de tres ni mayor de cinco años.

Artículo 23° del Código Penal: (Autoría: directa-mediata) El que realiza por sí o por medio de otro el hecho punible, y los que lo cometan conjuntamente serán reprimidos con la pena establecida para esta infracción.

Artículo 25° del código Penal: (Complicidad primaria) El que dolosamente, preste auxilio para la realización del hecho punible, sin el cual no se hubiere perpetrado, será reprimido con la pena prevista para el autor.

(Complicidad secundaria) A los que, de cualquier modo, hubieran dolosamente prestado asistencia, se les disminuirá prudencialmente la pena.

IV PRESENTACION DE DESCARGO Y OFRECIMIENTO DE PRUEBAS POR PARTE DEL DENUNCIADO

Luego de practicársele la correspondiente notificación, el Ing. Víctor Dionicio Joy Way Rojas, dentro el plazo de ley, formula su descargo escrito y ofrece pruebas que considera necesarias para el esclarecimiento de los hechos.

En su descargo, sostiene que “*El Congreso no puede volver a denunciar por los delitos de peculado y asociación ilícita sobre los mismos hechos que ya fueron denunciados e investigados anteriormente por el propio Congreso, y tipificados idénticamente como peculado y asociación ilícita*”, sosteniendo que “*los hechos materia de la presente denuncia constitucional N° 33, forman parte de una secuencia vista anteriormente, la misma que se inició con la Denuncia Constitucional N° 39 presentada por la Fiscal de la Nación, Nelly Calderón Navarro, el 30 de octubre del 2001 contra los Ex Ministros de Economía VICTOR DIOINICIO IKOY WAY ROJAS, Jorge Camet Dickmann, Jorge Baca Campodónico y Efraín Goldenberg Schereiber; los Ex Ministros de Defensa General EP Tomás Guillermo Castillo Meza, General EP César Enrique Saucedo Sánchez (también ex Ministros del Interior), General EP Julio Salazar Monroy, General EP Carlos Alberto Bergamino Cruz; los ex Ministros del Interior, General EP Juan Briones Dávila, General EP José Villanueva Ruesta en agravio del Estado, como supuestos coautores justamente de los delitos de Peculado y Asociación Ilícita para delinquir*”.

Agrega que “*también se me IMPUTA ASOCIACIÓN ILÍCITA PARA DELINQUIR, en la misma denuncia en mención (se refiere a la Denuncia Constitucional N° 39) en cuyo Informe Final, se me denunció como coautor del delito de peculado y de asociación ilícita para delinquir, ello en razón a que se me consideró como supuesto responsable junto a otros ex Ministros del desvío de fondos (transferencia de dinero) al Servicio de Inteligencia Nacional, para la*

libre disposición de los mismos por parte del ex asesor Vladimiro Montesinos Torres”, Continúa que por ello “No se me puede volver a denunciar por delito de peculado sobre los mismos hechos que ya fueron tipificados y denunciados como peculado”, porque dice que “Con este criterio se estaría violentando abiertamente el principio constitucional del NON BIS IN IDEM, esto es, el NO SER JUZGADO DOBLEMENTE POR LOS MISMOS HECHOS, principio consagrado en el artículo 139, inciso 13 de la Constitución Política, el cual PROHIBE SE ME PROCESE...”.

Precisa que “razón por la cual este Congreso de continuar con esta nueva denuncia de peculado, estaría creando el delito de RE-PECULADO, puesto que se entendería que Víctor Joy Way Rojas PECULO desde el MEF, a través de la presunta desviación de fondos y, que ahora vuelve a PECULAR sobre los mismos fondos al presenciar lo que Vladimiro Montesinos realizaba con los montos de dinero almacenados en el SIN”.

Continuando con sus argumentos expuestos en el descargo escrito que presentó, el denunciado esgrime que “No se me puede denunciar nuevamente por asociación ilícita, si el Congreso ya estableció que me encontraba asociado ilícitamente y además, ya fui denunciado por tal hecho” y “que NO SE PUEDE PECULAR 2 VECES, NI ASOCIARSE ILÍCITAMENTE 2 VECES, PARA LA UTILIZACIÓN ILÍCITA DE LOS MISMOS FONDOS, debido a que los hechos materia de imputación en la presente denuncia constitucional N° 33 son los mismos hechos, en razón del contexto en

el que se encuentran, que los contenidos en la denuncia constitucional N° 39, en cuyo Informe Final se me encontró responsable por los supuestos delitos de PECULADO Y ASOCIACIÓN ILÍCITA”.

En su descargo el denunciado llega a concluir que “ Mediante esta denuncia Constitucional N° 33, el Congreso estaría realizando un RE-TIPIFICACION POR HECHOS QUE FUERON YA TIPIFICADOS IDÉNTICAMENTE Y DENUNCIADOS POR UNA ANTERIOR SUBCOMISIÓN INVESTIGADORA (Denuncia Constitucional N° 39) presidida por el Congresista Mauricio Mulder Bedoya. Finalmente, debo agregar que en el Informe Final elaborado respecto de la Denuncia Constitucional N° 6, que fue presidida por el congresista Daniel Estrada Pérez, y presentado al Presidente del Congreso el 16 de enero del 2002, donde los hechos investigados fueron básicamente el dinero usado por Montesinos para diferentes fines provenientes de las RESERVAS 1 y 2 la Subcomisión de la Denuncia N° 6 fue de opinión que en dichos hechos investigados se habría cometido el delito de RECEPCIÓN, delito por el cual se me denunció” y que “por los hechos expuestos solicito que la Denuncia Constitucional N° 33, presentada por la Procuraduría, debe ser declarada “IMPROCEDENTE”.

Ejerciendo su derecho de defensa, ofrece como medios probatorios los que a continuación se detalla, los mismos que oportunamente fueron solicitados a la Dirección de Trámite Documentario Parlamentario:

- 1.- El mérito de la Denuncia Constitucional N° 39, su fecha 30 de octubre del 2001, presentada por la Fiscal de la Nación Nelly Calderón Navarro.
- 2.- El mérito del Informe Final presentado por la Subcomisión Investigadora de la Denuncia Constitucional N° 39, presidida por el Congresista Mauricio Mulder Bedoya, presentado el 12 de diciembre del 2001.
- 3.- El mérito del Acta de la Sesión de la Comisión Permanente realizada en fecha 23 de abril del 2002, en la que se debatió y aprobó el Informe Final presentado por la Subcomisión Investigadora de la Denuncia Constitucional N° 39.
- 4.- El mérito del Informe Final presentado por la Subcomisión Investigadora de la Denuncia Constitucional N° 6, presidida por el Congresista Daniel Estrada Pérez.

V EVALUACIÓN Y ACTUACION DE LAS PRUEBAS OFRECIDAS

VIDEO DE LA REUNION MONTESINOS TORRES , SCHUTZ,JOY WAY.

Es el documento que sirve como base para establecer el carácter delictivo de la presencia de Víctor Dionicio Joy Way Rojas en dicha reunión.

Dicho video establece el grado de confianza existente entre Víctor Dionicio Joy Way Rojas y Vladimiro Montesinos Torres, pues en dicha reunión se dialoga y se acuerdan hechos con Ernesto Schütz Landázuri que evidentemente no se pudieran haber dado con una persona que no fuera del entorno cercano a Montesinos y al ex Presidente Alberto Fujimori Fujimori .

En efecto, se tratan hechos como el de la reelección por segunda vez del ex Presidente Fujimori Fujimori, solicitud de tráfico de influencias en instituciones del estado (Poder Judicial, SUNAT), y entrega de dinero por poner a disposición del gobierno la televisora de Ernesto Schütz Landázuri.

Víctor Dionicio Joy Way Rojas acude conjuntamente con estas personas a hechos que individualmente son delitos en si mismo, sin embargo lejos de poner en conocimiento de la opinión pública o de alguna entidad de estos hechos, continua

en su cargo gozando de los privilegios que ostentaba en dicho momento(Presidente del Congreso de la República)

Conforme lo indicaremos líneas posteriores el señor Víctor Dionicio Joy Way Rojas ocupó los puestos de la mayor importancia dentro del Gobierno del ex Presidente Fujimori Fujimori, Presidente del Congreso de la República, Presidente del Consejo de Ministros y Ministro de Economía y Finanzas. Asistió a la reunión materia de la investigación siendo Presidente del Congreso de La República y se establece en forma indiciaria que no desconocía, ni le eran ajenos los temas que ahí se trataron.

TESTIMÓNIAL DE MATILDE PINCHI PINCHI

La testimonial de esta persona establece la cercanía existente entre Víctor Joy Way Rojas y Vladimiro Montesinos Torres. Dicha persona también indica que al señor Joy Way se le entregaba dinero para supuestamente entregar a periodistas, a efectos de apoyar al gobierno

DECLARACIÓN DE VICTOR DIONIICIO JOY WAY ROJAS

El señor Víctor Dionicio Joy Way Rojas niega todos los hechos imputados en esta denuncia Constitucional e indica que la reunión se debería analizar en el contexto, que en ese momento tenía el país. Manifiesta el señor Joy Way que el desconocía las razones por las cuales Schütz se encontraba con Montesinos y que tampoco conocía los manejos que hacía el ex asesor de los Fondos públicos, también indica que le eran ajenos los pedidos de ayuda a Schütz en sus problemas con entidades del Estado. El señor Joy Way ha indicado que el motivo de su presencia en el SIN, era para tratar asuntos relativos a Seguridad del Estado, adjuntando en ese momento recortes periodísticos supuestamente de la época.

El señor Víctor Dionicio Joy Way ha manifestado en su declaración que la reunión se efectúa en el año 1998, este hecho en forma alguna se desprende del video ni de ninguna prueba aportada por el señor Víctor Joy Way.

DECLARACION DEL PROCURADOR AD-HOC VICTOR VARGAS VALDIVIA

Con la presencia de miembros de la Sub- Comisión el Procurador se ratifica en su denuncia contra el señor Víctor Dionicio Joy Way Rojas.

DESCARGO EFECTUADO EN FORMA ESCRITA POR VICTOR DIONICIO WAY ROJAS

Básicamente el denunciado indica como base de su defensa la hipótesis que no puede ser nuevamente denunciado por los mismos hechos ni puede efectuarse una retipificación, al respecto ha presentado como pruebas:

- 1.-El mérito de la denuncia constitucional número 39, su fecha 30 de octubre del 2001, presentada por la fiscal de la Nación Nelly Calderón Navarro.
- 2.-El mérito del informe final presentado por la Sub- Comisión Investigadora de la denuncia constitucional 39, presidida por el Congresista Mauricio Mulder Bedoya, presentada el 12 de diciembre del 2001, y cuyas copias fueron solicitadas por esta comisión.
- 3.-El mérito del acta de sesión de Comisión Permanente realizada en fecha 23 de abril del 2002 , en la que se debatió y aprobó el informe final presentado por la Sub-Comisión Investigadora de la denuncia constitucional 39 que igualmente fue solicitada por esta Sub- Comisión para su análisis.
- 4.-El informe final presentado por la Subcomisión Investigadora de la Denuncia Constitucional N° 6, cuyas copias también fueron solicitadas por esta Subcomisión.

Del análisis efectuado por esta Subcomisión de la documentación ofrecida como pruebas de descargo por el denunciado y de la documentación alcanzada en la testimonial del señor Víctor Dionicio Joy Way se establece que los hechos denunciados son totalmente independientes de los hechos investigados en otras comisiones. En efecto esta Subcomisión ha sido comisionada para investigar los hechos que se dieron como consecuencia de una reunión entre SCHUTZ, MONTESINOS y Joy WAY , donde se cometieron evidentemente hechos ilícitos penalmente , en los que el denunciado participó como cómplice, tanto en la ASOCIACION ILICITA PARA DELINQUIR , como EN PECULADO.

El objetivo que persigue el Antejuicio Político es definir el tipo de intencionalidad subyacente en la formulación de una Denuncia Constitucional; establecer la razonabilidad de los hechos que originan la denuncia; constatar la existencia de tipicidad penal en las supuesta conducta del imputado, etc. Dicho en otras palabras, el objeto del Antejuicio Constitucional, en nuestro caso, no consiste en lograr convicción plena sino establecer la presunta existencia de una conducta funcional tipificada como delictiva. A quien le correspondería llegar a una convicción plena es al Juez; quien debe valorar la prueba con criterio de conciencia, conforme lo dispone el artículo 193° del Código Procesal Penal.

Reiteramos que para la Subcomisión un hecho que es vital para establecer la responsabilidad de Víctor Dionicio Joy Way son que por los cargos que él ostentó y por su conducta de absoluta fidelidad a un régimen corrupto no podía ser ajeno al accionar delictivo, ni de Montesinos, ni de Fujimori, conductas que jamás fueron cuestionadas por Joy Way, ni aún después de los hechos que son materia de la investigación.

OFICIOS AL PODER JUDICIAL

Mediante oficios 027-2002/SCIDC-33-2002 y oficios 028-2002/SCIDC, oficiamos a la Dra. Inés Villa Bonilla, Presidenta de la Sala Penal Especial de

Lima y a la Dra. Jimena Cayo, Jueza del Segundo Juzgado Penal de Lima respectivamente, a efecto que remitan las declaraciones de SCHUTZ y Montesinos, en relación con el Expediente 44-01 que tiene vinculación directa con el video, que es materia de la presente investigación de esta Subcomisión.

El Poder Judicial basado en el principio procesal de Reserva del Proceso ha denegado el envío de estas piezas procesales a esta Subcomisión.

CONCLUSIONES DE LAS PRUEBAS:

Esta Subcomisión considera suficientes las pruebas actuadas y ofrecidas para efectuar la evaluación final de la procedencia o no de la denuncia constitucional contra el Sr. Víctor Dionicio Joy Way Rojas, al haberse establecido los suficientes indicios para calificar su conducta como legal o ilegal.

VI PROCEDIMIENTO DE ACUSACIÓN CONSTITUCIONAL y ANTEJUICIO POLÍTICO

Es preciso señalar que la actuación de la subcomisión, ha transcurrido por los cauces de la legalidad, en estricto cumplimiento del procedimiento legalmente establecido por el Reglamento del Congreso de la República como garantía de los derechos del denunciado, para tal efecto se ha tenido en consideración lo siguiente:

EL PRINCIPIO DE LA LEGALIDAD, es importante porque todos los actos de los funcionarios públicos deben tener su base en las disposiciones legales, las mismas que son obligatorias y deben ser observadas en tanto no se modifiquen o deroguen.

En efecto, la Ley del Procedimiento Administrativo General, en su artículo IV del Título Preliminar dispone: "PRINCIPIO DE LEGALIDAD.- Las autoridades

administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la Ley y el Derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas”.

El ANTEJUICIO POLÍTICO.- La Constitución Política del Perú ha bosquejado un procedimiento especial para acusar a los más altos dignatarios y funcionarios de la Nación que cometen infracción contra ella o delito en el ejercicio de sus funciones. Para el constitucionalista Enrique Bernal Ballesteros, el procedimiento seguido “es sui generis en el Derecho Constitucional comparado, configurando una institución del constitucionalismo peruano, que es el llamado “juicio político”. Este en realidad opera como un antejuicio, porque el parlamento no juzga propiamente, sino que pone en funcionamiento un mecanismo constitucional que permite el juicio posterior que debe seguirse ante la Corte Suprema para determinados cargos del Estado”. “La Carta vigente delega la prerrogativa acusatoria a la Comisión Permanente del Congreso... Es en la intervención de los órganos jurisdiccionales en donde se detectan diferencias constitucionales sustantivas”.

Según Víctor García Toma “el antejuicio político es una prerrogativa que confiere el Derecho Constitucional a los altos funcionarios señalados en el artículo 99° de la Constitución, derivado de la inmunidad. Es un mecanismo procesal de control político destinado a promover, de un lado la defensa y eficacia de las normas e instituciones previstas en la Constitución contra el abuso de poder en que pudiesen incurrir los altos funcionarios públicos”.

Marcial Rubio Correa lo considera una prerrogativa, porque el principio general es que toda persona puede ser denunciada ante los tribunales y en tal caso, quedar sometido a su jurisdicción, lo que no sucede con los Altos Funcionarios del Estado, quienes tienen que ser sometidos a un procedimiento

especial, cuando se produce cualquiera de los siguientes supuestos: 1) Infracción de la Constitución y 2) La presunta comisión de un delito.

El primer supuesto, que corresponde a los casos estrictos en los que el quebrantamiento de la norma constitucional no es tipificado como delito, es el que más controversia ha generado en la doctrina Constitucional, cuando se aplica sin que concorra con una denuncia por la presunta comisión de un delito. En este caso, la decisión se agota en la permanencia o destitución del afectado en el cargo y en su habilitación o inhabilitación para ejercer posteriormente una función pública.

El carácter político del pronunciamiento del órgano parlamentario es el que genera que no sea justiciable ante ningún tribunal, agotándose en el juicio político.

El segundo supuesto, que corresponde a los casos en los que la Denuncia Constitucional se funda en la violación de la norma penal. Se ventila en el Antejudio Político.

Para el constitucionalista Valentín Paniagua Corazao, en el Antejudio, no se juzga ni se sanciona. Se cumple en él una función análoga a la del Ministerio público o la del juez de Instrucción. Su propósito final es levantar la inmunidad o prerrogativa (exención de proceso y arresto) que protege al titular de una función para que los órganos jurisdiccionales (ordinarios o especiales) procesen y juzguen su conducta.

El Antejudio Político se concretiza en la Acusación Constitucional, que es la herramienta que permite al Congreso de la República, levantar la inmunidad parlamentaria y autorizar el procesamiento judicial de los altos funcionarios del Estado. Es necesario por ello, delimitar cuales son las hipótesis o los presupuestos que permite fundar una acusación de tal naturaleza.

Para el jurista Marcial Rubio Correa, los presupuestos de una acusación constitucional fundada en la presunta comisión de delitos, está determinada en cuanto a su contenido, en dos actos jurisdiccionales muy importantes: La denuncia y el auto apertorio de instrucción.

Puede señalarse por ello que la Constitución Política del Perú, señala que los términos de la denuncia fiscal y del auto apertorio de instrucción, no pueden exceder ni reducir los términos de la acusación del Congreso de la República. Este precepto contiene para la doctrina procesal que: 1) El Congreso de la República tiene la obligación de efectuar la tipificación de la conducta denunciada y 2) la Acusación Constitucional puede fundarse en similares exigencias que la denuncia fiscal y el auto apertorio de instrucción.

En consecuencia, puede decirse que una acusación constitucional sólo requiere de elementos de juicio razonables, que permitan establecer la existencia del delito y la presunta responsabilidad penal del denunciado.

Para Víctor García Toma, el Congreso no juzga conductas delictivas, sino que únicamente se pronuncia en lo relativo a: 1) Determinar si la denuncia contiene o carece de intencionalidad política de perjudicar o dañar al funcionario o exfuncionario incriminado, 2) Apremiar la verosimilitud de los hechos incriminados y 3) Establecer la existencia o inexistencia de infracción constitucional en el ejercicio de la función de parte del incriminado; y, en caso de existir infracción, si ésta se colige como ilicitud penal, a tenor de lo que disponga la legislación sobre la materia.

Igualmente, en los casos en donde no existe infracción constitucional puede establecer la presunta existencia o inexistencia de una conducta funcional tipificada como delictiva.

De todo lo señalado, se considera que, una Acusación Constitucional por la violación de una norma penal, sólo requiere de indicios razonables que forman convicción sobre la presunción de responsabilidad penal en la persona del investigado.

El INDICIO es un hecho que se prueba así mismo o que se encuentra probado, y que permite por datos, sensibles de la experiencia o de la ciencia obtener conocimiento de otro hecho, conocimiento que puede ser cierto o probable.

Su valor reside en tanto y en cuanto puede indicar otro hecho desconocido hasta el momento, de una manera terminante y necesaria, o simplemente de una manera probable, respecto de circunstancias que hacen al objeto procesal concreto que se investiga.

Cuando un indicio prueba de una manera terminante otro hecho, decimos que estamos en presencia de un indicio necesario.

Para el profesor Mixán Más, el indicio no es solamente un hecho en sentido estricto, sino también puede ser un fenómeno, una acción, una omisión, el lugar, el tiempo, la cualidad, etc. Agrega que es deber inexcusable de quien tiene carga de la prueba poner en acción su conocimiento, su experiencia, su inteligencia, sus aptitudes de observación, discernimiento, capacidad discursiva, su intuición e interés destinados a encontrar, incorporar en el proceso e interpretar adecuadamente los datos indiciarios en cada caso concreto.. Es decir, es una circunstancia cierta de la que puede sacar, por inducción lógica, una conclusión acerca de la existencia e inexistencia de un hecho a probar. Para el congresista Daniel Estrada Pérez “una acusación constitucional por la violación de una norma penal, sólo requiere de indicios razonables que formen convicción sobre la presunción de responsabilidad penal en la persona del investigado”.

En cambio, la presunción se refiere a la relación lógica existente entre los indicios entre sí o con relación a las circunstancias del caso en particular; es decir, es la inferencia que obtenida sobre la base del indicio permite acreditar otro hecho distinto.

EL PRINCIPIO DE ORALIDAD no es un principio aplicable a todos los procedimientos admitidos por sistema jurídico nacional, y no por ello son nulos tales procesos o violan el debido proceso.

Así tenemos que muchos procedimientos y procesos se siguen sin “oír” siquiera al denunciado, pese a que muchos implican restricción o constitución de derechos, incluso con autoridad de cosa juzgada, tales como los procesos civiles y dentro de ellos las medidas cautelares o el proceso de Amparo.

Además de los mencionados existen procedimientos administrativos, tributarios, coactivos, mineros, registrales, presupuestales, de expropiación, reclamaciones de servicios públicos, otorgamiento de licencias, previsionales, de libre competencia, sobre protección al consumidor, sobre competencia desleal, de reestructuración patrimonial, etc, en ninguno de los cuales es requisito “sine quanon” la “oralidad”.

Por otro lado, siguiendo el Principio de Legalidad, el procedimiento materia de autos, se ha seguido conforme a lo dispuesto por el Reglamento del Congreso de la República, en cuyo artículo 89°, inciso e.3) dispone “... se otorga al denunciado un plazo de cinco (5) días útiles para formular su descargo por escrito y presentar u ofrecer las pruebas que considere necesarias...”. Esto quiere decir que el debido proceso se cumple con la potestad del denunciado de ejercer su derecho de defensa por escrito, y no en forma oral, porque el Reglamento así lo establece.

El PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN no está contemplado en el procedimiento legalmente establecido de la acusación constitucional, menos aún en la etapa que le corresponde actuar a la subcomisión.

El Principio de Inmediación no es un principio aplicable a todos los procedimientos admitidos por el sistema jurídico nacional, y no por ello son nulos tales procesos o violan el debido proceso.

VII ELEMENTOS DOCTRINARIOS DE LOS DELITOS MATERIA DE ACUSACION.

➤ **EL DELITO DE AGRUPACION PARA DELINQUIR O ASOCIACION ILICITA.**

El Código Penal vigente, en el Título XIV: Delitos contra la Tranquilidad Pública, Capítulo I: Delitos contra la Paz Pública, contemplan la figura delictiva de Agrupación Ilícita, de nominada también como Asociación Ilícita para Delinquir en los siguientes términos:

“Artículo N° 317 del Código Penal: (Agrupación Ilícita) El que forma parte de una agrupación de dos o más personas destinada a cometer delitos será reprimido, por el sólo hecho, de ser miembro de la agrupación, con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años.

Cuando la agrupación esté destinada a cometer los delitos de genocidio, contra la seguridad y tranquilidad públicas, contra el Estado y el orden constitucional, la pena será no menor de ocho años, de ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa e inhabilitación conforme al artículo 36°, incisos 1, 2 y 4.”

Como puede apreciarse, este delito se consume con la sola pertenencia a una agrupación de dos o más personas destinadas a cometer actos que infraccionan la ley, sin importar la materialización de los ilícitos penales proyectados, pues lo que sanciona es el peligro que significa para la tranquilidad pública la existencia de una agrupación criminal, entendida como aparato organizado con división funcional de roles, en cuya estructura sus integrantes tienen una participación decisiva o simplemente ejecutiva.

A partir de la ubicación sistemática del precepto comentado en el Código Penal peruano, debe concluirse que el bien jurídico penalmente protegido está dado por la tranquilidad y la paz pública, de suerte que el dolo específico que distingue el delito de asociación ilícita de las infracciones penales que dicha agrupación cometa, es el de atentar contra dicha paz pública resultante del normal funcionamiento- al menos en términos programáticos- de las instituciones y servicios públicos.

En tal sentido, los elementos materiales de la infracción son, en lo que respecta al sujeto activo, se trata de un hecho punible necesariamente plurisubjetivo o pluripersonal. La agrupación criminal debe formarse mediante acuerdo o pacto de dos o más personas, el cual puede ser explícito o implícito; en el primer caso está constituido por la cl- expresión de voluntad en tal sentido; mientras que en el segundo caso, por medio de actividades que evidencien adhesión a la asociación.

La conducta típica consiste en formar parte de la agrupación criminal, constituyendo por tanto un delito de comisión permanente o de tracto sucesivo. De la exigencia de este elemento típico, puede concluirse que no se castiga la participación específica en un delito, sino la participación en una asociación destinada a cometerlos con independencia de la ejecución o inexecución de los hechos planeados o propuestos.

Se trata pues de un caso de adelantamiento de la barrera criminal, concretamente de la sanción de actos preparatorios elevados a la categoría de actos ejecutivos por razones de prevención general.

Es indispensable la concurrencia de un elemento finalista o teleológico, expresado en el propósito colectivo de cometer delitos. Ahora bien, ha de quedar claro que esa finalidad ilícita, ha de ser la querida y pretendida por la propia asociación, no por el propósito individual de alguno de sus miembros, finalidad que no sólo ha de estar claramente establecida sino que además supone que la organización asociativa venga estructurada para la consecución de los fines por ella previstos.

A la par de estos criterios, debe destacarse como elemento típico la permanencia de los miembros de la asociación criminal. Así, la calidad de integrante de una asociación criminal requiere la existencia de un vínculo estable y duradero de varios sujetos, orientado a la ejecución de un programa criminal. Para que pueda hablarse de asociación criminal es necesario cierto elemento de permanencia, así como un mínimo de cohesión. Sin embargo, ello no implica equiparar los conceptos de banda, concierto o la mera pluralidad de personas con el de “asociación ilícita”. La banda exige al igual la permanencia, pero a diferencia de la simple asociación delictiva parece precisar necesariamente del elemento organizativo, es decir de un sistema jerárquico y de un reparto del trabajo, aspectos que no necesariamente deben observarse en la asociación criminal. Distintos son los casos del concierto o pluralidad de personas, en donde se aprecia una asociación eventual de sujetos, muchas veces desordenada, sin jerarquía ni una clara distribución de roles. Conceptualmente, es posible centrar la noción de asociación ilícita entre lo que se entiende por “banda” y por un “simple concierto eventual de sujetos con propósitos delictivos”.

En términos prácticos, la consecuencia más importante de haberse diseñado un delito de tracto sucesivo o permanente esta vinculada a la prescripción de la acción penal. De este modo, de conformidad con el artículo 82°.4 del Código Penal, el plazo de prescripción para el tipo de asociación para delinquir comienza a correr desde el día en que cesó la permanencia, esto es, cuando el agente abandona la asociación criminal o ésta es desintegrada.

Cabe señalar que en esta forma los denunciados, por el sólo hecho de haber formado parte de la organización criminal en referencia son penalmente responsables por el delito de asociación ilícita para delinquir, sin necesidad de demostrarse su participación en el planeamiento o ejecución de los concretos delitos cometidos por la agrupación. Una consecuencia inmediata de esta constatación es que los ilícitos materia de esta denuncia no deben observarse como simples hechos independientes o aislados, sino interconectados, relacionados entre sí por derivar del mismo aparato criminal, lo que a su vez conduce a entender que nos hallamos ante delitos continuados en el sentido del artículo 49° del Código Penal, de modo que el plazo de prescripción debe computarse recién desde el “día en que terminó la actividad delictuosa”.

Un tema de notoria relevancia práctica, es el relativo al carácter subsidiario o complementario del tipo penal de asociación ilícita, esto es, si es admisible el concurso con las infracciones penales perpetrados por la agrupación criminal o, si por el contrario, éstas subsumen al delito de asociación ilícita.

En caso que determinada agrupación criminal cometa delitos contra la administración pública, tráfico de drogas, contra la vida, contra la administración de justicia y, en general, cuando se trate de infracciones penales contra bienes jurídicos distintos a la tranquilidad pública, es necesario castigar por cada afectación para abarcar independientemente el desvalor de cada hecho. En consecuencia, es posible alegar en tales casos un concurso de delitos, el

cometido por la organización con la intervención del imputado y el de asociación criminal precisamente.

La relevancia de ello es indiscutible en el presente caso debido a la pluralidad de hechos ilícitos cometidos por el denunciado, de modo que la acción penal a instaurarse en su momento contra el denunciado ante el Poder Judicial, deberá serlo por el delito de asociación ilícita y por todos aquellos en los que tuvo intervención personal, por acción y omisión como aquí se sostiene.

Las investigaciones preliminares y judiciales instauradas a partir de noviembre del 2000 contra Vladimiro Montesinos Torres y su compleja red de corrupción, evidenciaron la presencia de una organización criminal enquistada en las principales instituciones del aparato del poder estatal, integrada por altos funcionarios del régimen del ex Presidente Alberto Fujimori Fujimori, e importantes empresarios, quienes se beneficiaron indebidamente del patrimonio del Estado y coadyuvaron al sostenimiento político del mencionado régimen gubernamental.

A partir del 14 de setiembre del 2000, fecha en la que se difundió en los medios de comunicación el video Kouri, se hizo manifiesta la participación activa que tuvo este funcionario público durante la gestión presidencial de Alberto Fujimori Fujimori, habiéndose erigido como la pieza principal de esta red de corrupción organizada a nivel gubernamental, que utilizó a su favor recursos del erario público e instrumentalizó a parlamentarios, magistrados del Poder Judicial, empresarios, etc.

Gonzalo Quintero Olivares en su obra "la Criminalidad Organizada y la función del delito de Asociación Ilícita" indica....."las clásicas explicaciones sobre la autoría y la complicidad, la inducción o la autoría mediata, la tesis del dominio del hecho como modo de fundamentar la responsabilidad criminal, saltan en pedazos cuando se intentan aplicar en el campo de la llamada criminalidad organizada.

Luis Bramont Arias indica que en materia de intervención prulipersonal en hechos delictivos, la dogmática jurídica –penal y las jurisprudencia peruana han orientado sus soluciones a la tradicional teoría del dominio del hecho, en cuya virtud será autor del delito quien domine objetiva y subjetivamente su realización , de suerte que sin su decisión e intervención seria imposible configurar el injusto. Por su parte será participe del delito quien contribuya a su perpetración, sea favoreciendo, cooperando o induciendo al autor del mismo. La consecuencia de mayor relevancia practica de esta distinción dogmática entre autor y participe, adoptada de lege lata por nuestro Código Penal en sus artículo 23 y 25 , se encuentra recogida en el denominado principio de accesoriedad limitada , según el cual el hecho del participe está en relación de dependencia con el delito cometido por el autor, esto es, que su punibilidad dependerá de que el autor haya realizado un hecho típicamente antijurídico

➤ EL DELITO DE PECULADO

El Código Penal vigente, en el Título XVII: Delitos contra la Administración Pública, Capítulo II: Delitos cometidos por funcionarios públicos, Sección III contempla la figura delictiva de Peculado en los siguientes términos:

“Artículo 387 del Código Penal: (Peculado) El funcionario o servidor público que se apropia o utiliza, en cualquier forma, para sí o para otro, caudales o efectos cuya percepción, administración o custodia le estén confiados por razón de su cargo, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de ocho años.

Constituye circunstancia agravante si los caudales o efectos estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo social. En estos casos, la pena privativa de la libertad será no menor de cuatro ni mayor de diez años.

Si el agente, por culpa, da ocasión a que se efectúe por otra persona la sustracción de caudales o efectos será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años o con prestación de servicios comunitarios de veinte a cuarenta jornales. Constituye circunstancia agravante si los caudales o efectos estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo social. En estos casos, la pena privativa de libertad será no menor de tres ni mayor de cinco años”.

Peculado, viene del latín *PECULARE* , esto es robar el ajeno peculio. Según el Diccionario de la Real Academia Española, peculado: es el delito que consiste en el hurto de caudales del erario público, hecho por aquel a quien está confiada su administración.

El tratadista Cabanellas dice: “peculado es la sustracción, apropiación o aplicación indebida de los fondos públicos, por aquel o a quien está confiada su custodia o administración.

Sebastián Soler señala que el peculado constituye fundamentalmente en un abuso de la función pública. Luís Carlos Pérez dice “es la correcta aplicación de las cosas o efectos confiados a una persona, con el encargo de darles un fin convenido previamente, pero que para la infracción adquiera su auténtica naturaleza es necesario que las cosas o caudales sean públicos o en que la persona deba responder porque se le han entregado específicamente para que los intervenga”.

Como se puede apreciar, el tipo penal en nuestro ordenamiento legal, presenta como elementos configurativos los siguientes:

1.- La calidad de Funcionario Público o Servidor Público del agente del

delito, lo cual queda fuera de toda duda, al tratarse del Presidente de la República y de Ministros de Estado, los cuales según la Constitución Política del Perú y las Leyes son los funcionarios de la más alta jerarquía.

2.- Las acciones típicas constituidas por los verbos rectores “apropiarse o utilizar” para sí o para otro; es decir, el sujeto del delito debe realizar a título personal, acciones propias de ejercicio del derecho de propiedad o de dominio de los bienes, efectos o caudales; específicamente, asumir el poder jurídico que otorgan en conjunto, los atributos de usar, disfrutar, disponer y reivindicar el bien materia del derecho. Asimismo, por el verbo rector “utilizar” se considera que es suficiente para la realización de la conducta típica, el ejercicio de uno solo de los atributos que otorga el derecho de propiedad, es decir, es suficiente con que el sujeto del delito aproveche los beneficios o utilidad que del bien se pueden obtener, sin necesidad de que muestre ánimo de apropiación o disposición.

El tipo penal se consuma con la simple utilización de los bienes, efectos o caudales; es decir tanto la apropiación-y la utilización, tienen el mismo reproche jurídico-penal, conforme a nuestro ordenamiento penal.

3.- Que los efectos o caudales materia de la apropiación o utilización deben encontrarse especialmente vinculados a los agentes del delito en razón del cargo que desempeñan; es decir debe existir una relación funcional entre los objetos del delito y el agente del mismo. Ello significa que los efectos y caudales deben encontrarse en poder del agente, por que el mismo tiene la facultad u obligación, conforme a ley, de percibirlos, administrarlos o custodiarlos; para el caso de autos importa especialmente el hecho de que los fondos se encontraban en poder de los agentes del delito por que ellos se encontraban conjuntamente en la obligación y facultad de administrar el dinero sub. Materia.

El fundamento político criminal por el cual se ha sancionado penalmente el delito de peculado radica en la necesidad de protección del “correcto funcionamiento de la administración pública, en estricto el patrimonio público que es el sustento material mediante el cual el Estado solventará las necesidades de la población”. Se protege el patrimonio público no de cualquier persona sino justamente de quienes los tienen en sus manos, de quienes el Estado ha confiado su administración. Se sanciona así la conducta del funcionario que faltando a ese deber especial de custodiarlos y administrarlos, se apropia y le da un uso particular.

Este deber especial del funcionario de custodiar los caudales al que el tipo penal se refiere con el término por razón de su cargo, alude al vínculo que debe existir entre el funcionario y el objeto sobre el cual recae su acción: los caudales público y que tienen como fuente a la ley, el reglamento y el acto administrativo.

Consecuentemente, la idoneidad del funcionario público para ser autor del delito de peculado dependerá del título jurídico bajo el cual entra en posición de los caudales estatales, por lo que debe incluirse en la órbita de posibles autores del delito al funcionario que los administra en virtud de un acto administrativo emanada de autoridad competente. En este sentido se ha pronunciado Fidel Rojas (Delitos contra la administración...) y Manuel Abanto Vásquez (Delitos contra la Administración...).

Para el primero de los nombrados: *“la existencia de una disposición legal o de una orden legítima de autoridad competente legitima la facultad de posesión al agregar al cargo una función complementaria que antes no existía”*.

Por su parte para Manuel Abanto Vásquez: *“el deber de administración surge de una norma legal, reglamentaria o de un acto administrativo”*.

La calidad de funcionario se exige en el autor del delito, mas no en la de los partícipes. Partícipe de este delito puede ser cualquier persona, no sólo funcionarios públicos. Por lo demás debe subrayarse que el fundamento de la punibilidad del partícipe no emana del artículo 387° del Código Penal, sino que esta emana de las reglas generales de la participación previstas en el artículo 25 de la Parte General del mismo cuerpo de leyes.

A esta interpretación abunda el principio de la unidad del título de imputación, según el cual todos los participantes del evento delictivo-autores y partícipes-deben ser responsabilizados bajo el mismo *nomen iuris* delictivo. El partícipe presta su apoyo en el delito perpetrado por el autor. El autor lesiona el bien jurídico, patrimonio público, el cómplice ayuda al autor a lesionar el bien jurídico patrimonio público, por lo que el título de imputación es el de cómplice en el delito de peculado.

Cabe anotar que la sala Penal Especial ya sentó precedente jurisprudencial al señalar que "la figura del extraneus en los delitos especiales propios permite incorporar al proceso por delito de peculado, a quienes sin ostentar la calidad de Funcionarios Públicos resultan ser cómplices en su comisión".

El artículo 387° del Código Penal que sanciona el delito de peculado establece dos modalidades típicas: primero: el peculado por apropiación para sí; segundo: el peculado por apropiación a favor de tercero.

En el presente caso estamos ante la segunda modalidad, la misma que se consuma con la recepción de los caudales por parte del tercero de las manos del funcionario autor del delito, quien transgrediendo sus obligaciones de administración-previamente asumidos mediante en virtud de un acto administrativo- entrega al tercero los caudales que administra.

El peculado doloso por apropiación a favor de tercero, se perfeccionará el injusto con la efectiva incorporación de los caudales a la órbita patrimonial del tercero beneficiario, es decir cuando los caudales hayan salido de la esfera de control del Estado y están bajo el poder de disposición del tercero, siendo el aprovechamiento de los mismos la fase de agotamiento. La intervención del tercero se presenta como la *conditio sine qua non* o una condición sin el cual no podría perfeccionarse esta modalidad típica.

➤ AUTORIA Y PARTICIPACION

“Artículo 23° del Código Penal: (Autoría: directa-mediata) El que realiza por sí o por medio de otro el hecho punible, y los que lo cometan conjuntamente serán reprimidos con la pena establecida para esta infracción”.

“Artículo 25° del código Penal: (Complicidad primaria) El que dolosamente, preste auxilio para la realización del hecho punible, sin el cual no se hubiere perpetrado, será reprimido con la pena prevista para el autor.

(Complicidad secundaria) A los que, de cualquier modo, hubieran dolosamente prestado asistencia, se les disminuirá prudencialmente la pena”.

La realización del hecho punible es sancionada siempre y cuando le pueda ser atribuida a una persona -sujeto activo-. La redacción del Código Penal del Perú se da sobre agentes que actúan individualmente, pero pueden darse casos en los que intervengan dos o más personas.

1.- AUTORES. CLASES DE AUTORES.

Tal como afirma CARLOS CREUS: “el agente que asume la conducta antijurídica penalmente típica se constituye en autor de un delito”. De allí, todo aquél que interviene en la ejecución de un delito puede ser calificado como autor.

Pero, las distinciones entre los distintos sujetos se dan basándose en el grado de intervención de cada uno de ellos en el delito, surgen entonces figuras como el AUTOR-directo o mediato- y los PARTICIPES-instigador y cómplice: necesario y no necesario.

Para la doctrina existen tres clases de Autores de un delito. **AUTOR DIRECTO:** según la cual, autor de un delito es el que domina objetiva y subjetivamente la realización de ese delito, hasta el punto que sin su intervención y decisión el delito no se podría cometer. **AUTOR MEDIATO:** Existe autoría mediata cuando el autor, en la realización de la acción típica, se sirve de otra persona, que utiliza como instrumento. **COAUTORIA:** Esta figura surge cuando la acción típica es realizada por dos o más personas, cada una de las cuales toma parte directa en la ejecución de los hechos. Para que esto se dé, todos los sujetos deben tener un dominio del hecho-deben haber realizado una parte objetiva-, es decir, han de conocer el qué, cómo y cuando.

Es nuestro ordenamiento jurídico, la coautoría se encuentra regulada en el artículo 23° del Código Penal y, señala que cuando varios cometen un hecho en común, todos serán reprimidos como autores. La coautoría, al igual que la autoría mediata, es una forma de autoría.

A parte de los casos de autoría-directa y mediata- y coautoría existen otras formas de responsabilidad criminal por el grado de intervención en el delito. Por ello, se puede sostener que, existen diversas clases de **participación**. El castigo de los partícipes es posible en la medida que, la ley lo establezca con las reglas determinadas; pues a diferencia de lo que sucede con la autoría, la participación no puede castigarse por el camino de la subsunción en el tipo, esto por que el partícipe no realiza el tipo. La sanción es posible debido a una extensión en el ámbito de las personas responsables, por lo que, no se puede concebir la existencia de partícipes si no hay autores. De acuerdo al Código Penal (artículo 24°) es **instigador o inductor**, aquél que determina consciente e

intencionalmente a otra persona a cometer un delito, pero sin participar en su ejecución porque, de lo contrario pasaría de la calidad de instigador a la de autor. En lo que se refiere a nuestro ordenamiento penal, el artículo 25° del Código habla de la **COMPLICIDAD**.

El cómplice se limita a favorecer un hecho ajeno y, como el instigador, no toma parte en el dominio del hecho. Los cómplices son los cooperadores, es decir, son los que ayudan-en forma dolosa- al autor a realizar el hecho punible. El profesor QUINTERO OLIVARES, señala que “La complicidad puede definirse como aquella contribución o auxilio al hecho, anterior o simultánea, que ha sido útil para la ejecución del autor”.

La complicidad requiere estar conectada necesariamente al hecho principal. La complicidad de acuerdo al grado de intervención de los sujetos puede calificarse como:

- a) **PRIMARIA**: también conocida como “necesaria”, esta se da cuando el sujeto es indispensable para que se pueda realizar el delito.
- b) **SECUNDARIA**: también llamada “no necesaria”, cuando la contribución del individuo es indistinta, es decir, no es indispensable.

Respecto a la **SANCION**, nuestro Código Penal establece la misma pena para las distintas figuras de la autoría-directa, mediata y coautoría-; en el caso de los partícipes-instigador, cómplice necesario y no necesario-todos reciben la misma pena que el autor, salvo el cómplice no necesario, ya que, de acuerdo al artículo 25° se le puede disminuir prudencialmente la pena.

VIII ELEMENTOS DOCTRINARIOS DE LA PRUEBA

Antes de comenzar el análisis sobre la presunta responsabilidad que le se le atribuye al investigado, es necesario señalar que las pruebas que ha logrado reunir la Subcomisión, son de carácter testimonial, documental e indiciaria.

Por tal motivo, resulta necesario para la Subcomisión Investigadora Informante, precisar las razones por las que puede conferirse valor a las pruebas recogidas.

La corrupción en sus diversas manifestaciones (tipo o modalidad de delito) que equivale a destruir los sentimientos morales de los seres humanos, no es un fenómeno nuevo para nosotros; por ende, su investigación y lógicamente su juzgamiento por el órgano jurisdiccional, se ha valido de múltiples mecanismos que la ciencia, la tecnología y la doctrina procesal ofrece. Sobre las actividades o actos de corrupción a través de los múltiples tipos o modalidades delictivas que adoptan, resulta difícil y complicado obtener datos fiables.

Su forma de desarrollo, organización, niveles de actuación e incluso, la obtención o detentación del poder, según sea el caso, le dan ciertas características fundamentales a este fenómeno de la criminalidad en sus diversos tipos y modalidades. Por ello Luís María Díez-Picazo señala que “desde un punto de vista práctico, los gobernantes son personas que por razón del cargo, disfrutan de una especial capacidad de información e influencia. Pueden poner a su propia disposición los principales resortes del aparato del Estado. De aquí, no sólo que puedan hacer uso de su propio partido con fines sectarios (espionaje a favor del propio partido, desviación de fondos públicos para objetivos espúreos, etc.), sino sobre todo que están en una condición, particularmente propicia e inalcanzable para todas las demás personas de encubrir o tratar con indulgencia los hechos delictivos cometidos por ellos mismos o por sus colaboradores. En otras palabras, la característica definitoria de la criminalidad gubernativa radica en que, bien para cometer el delito, bien para evitar que sea investigado y perseguido, sus autores pueden disponer de medios jurídicos, económicos, humanos y tecnológicos que son privativos del Estado”.

Ante este hecho o fenómeno, la ausencia de los elementos de prueba de cargo, se erigen como una regla en el accionar de los gobernantes transgresores de las normas penales. No obstante ello, la Subcomisión, ha logrado reunir este tipo de pruebas, pero sustenta principalmente su informe en pruebas testimoniales, documental e indiciaria, así como de la propia declaración del investigado.

La razón surge de las propias características que rodean a este tipo de delitos, que impide que personas ajenas a estos círculos, tomen directo conocimiento de actos que significarían un grave cuestionamiento al gobernante de turno y su eventual salida.

Es así que, las únicas personas que materialmente pueden dar fe sobre la realización o no de determinados actos infractores de las normas penales, son los propios miembros del engranaje organizativo delictual. De ahí que no sea posible exigir, que testimonios distintos a la de los propios involucrados, contribuyan al mejor esclarecimiento de los hechos.

En materia civil, la declaración de parte o confesión constituye un medio probatorio, lo que no sucede en materia penal. En efecto la **declaración de parte o confesión**, es una figura jurídica de gran importancia, en especial en el ámbito penal. Confesión es la declaración rendida en forma espontánea o provocada mediante la cual proporciona una prueba plena, en perjuicio propio, ya que a través de ella reconoce la verdad de un hecho y responde por las consecuencias jurídicas derivadas del mismo. Es confeso por consiguiente la persona que espontáneamente ha confesado su delito. Es lo contrario a convicto, pues se llama así a la persona de cuyo hecho delictuoso sí existen pruebas, pero que no obstante no ha confesado.

En nuestro ordenamiento jurídico se le da la debida importancia a la declaración de parte o confesión “sincera y espontánea” del procesado y hasta por

esto se le puede disminuir prudencialmente la pena a límites inferiores al mínimo legal. Sin embargo, la figura jurídica de la declaración de parte o confesión no releva al Fiscal a practicar las diligencias necesarias para el mayor esclarecimiento del delito.

Nuestra legislación habla de confesión indubitable. Este término, indubitable, es sinónimo de pleno, fehaciente, rotundo. Sin embargo, la confesión también puede ser fingida; de aquí que exige para darle el debido valor que ella esté debidamente corroborada por otros medios probatorios. También se exige que la confesión sea prestada libremente y en estado mental normal y que sea recibida por la autoridad competente y con las formalidades de ley.

Expuesto los lineamientos referidos que en el presente caso, la declaración de parte, no está considerada como medio probatorio de esclarecimiento de los hechos que se investiga, pasamos a señalar la validez jurídica de los demás medios probatorios que la Subcomisión ha logrado reunir.

La prueba es la demostración de un hecho físico o jurídico, de acuerdo a las prescripciones de ley. Si no se prueba al imputado el delito del que se le acusa obviamente debe ser declarado inocente. Hay muchos casos en que por falta de prueba, no es posible condenar al procesado, pese a que surjan serias sospechas de su culpabilidad, lo cual es penoso para la justicia, pero inevitable desde el punto de vista estrictamente legal. La prueba es el soporte o médula de todo juicio que se desmorona cuando falla.

La materia de la prueba es sin duda alguna, una de los más importantes del Derecho Procesal, por ser la herramienta mediante la cual el investigador forma su juicio sobre los hechos controvertidos, a fin de expresar los argumentos y las razones por las que estima que su decisión será acorde con el ordenamiento jurídico.

Para Florencio Mixán Mass, la prueba permite comprobar o desvirtuar una hipótesis, lo que convierte en un instrumento a todas luces relevante. Implica una actividad racional, una función eminentemente cognoscitiva y práctica, por que está permanentemente al servicio de la natural necesidad de conocer....Permite al sujeto cognoscente esclarecer la correlación opuesta entre la verdad y la falsedad, entre la verdad y el error que se van presentando durante el proceso cognoscitivo.

El testimonio, consiste en el acto procesal mediante el cual, personas individuos ajenas a la controversia que se dirime mediante juicio, rinden declaración sobre los hechos que les constan y que forman parte de la litis. En este orden, la prueba testimonial, consiste en declaraciones de terceros a los que les constan los hechos sobre los cuales se les averigua. Esta declaración de terceros ajenos a la relación substancial del procedimiento o proceso, se obtiene a través de preguntas contenidas en interrogatorios.

Empero, para efecto de otorgarle **pertinencia** a la prueba testimonial, el testigo debe ser conocedor de las cuestiones sobre las que se le interroga, lo cual dadas las circunstancias particulares que envuelven el caso de materia de investigación, no serían posible de obtenerse de personas, ajenas a los hechos.

No cabe duda que, la prueba testimonial es una de difícil valoración, ya que el testigo puede narrar hechos que, según él, le constan y que se derivan de una incorrecta apreciación o hechos definitivamente falsos. Ciertamente es que para evitar esto, resulta imprescindible que el que investiga, se encuentre presente en el momento en que se rinde testimonio, pues de esta forma se encuentra en posibilidad de apreciar en forma directa y real, las reacciones de los testigos que le puedan guiar a un conocimiento más aproximado de la verdad e incluso, interrogar a los testigos sobre cuestiones importantes que surjan del testimonio.

Por lo tanto, una sola imputación, no puede fundar convicción ni certeza de la realización de los hechos investigados. Esta tendrá que ser comprobada o verificada con la realidad y los diversos elementos que envuelven los hechos, a fin de seguir por el camino de la verdad de lo que realmente trascendió.

La **prueba documental** es otro medio probatorio, que se introduce mediante el documento, siendo éste el objeto que materializa una actividad humana significativa para el proceso. El pensamiento así plasmado constituye el contenido del documento, el cual es su objeto portador, pudiendo ser de las más diversas formas y especies: papeles escritos, dibujados o graficados, fotografías, filmaciones, discos, grabaciones magnetofónicas, muestras fotostáticas, esculturas, pinturas, murales, registros de télex o fax, diarios, informes, contraseñas, distintivos, emblemas, etc., en suma, cualquier objeto que contenga la representación de un hecho humano

La representación del acontecer humano reflejado en el documento puede ser simple, o bien, además de ello, declarativa de un pensamiento. Es meramente representativo el documento que concreta materialmente un hecho humano vacío de toda declaración expresa de quién es su autor, como por ejemplo: fotografías, planos, radiografías, pinturas, etc. Por el contrario, es declarativo cuando su autor manifiesta en él una especial declaración de su pensamiento, como por ejemplo: escritos, cintas grabadas, discos, etc. Trasuntando de esta manera una determinada voluntad del otorgante.

Así, todo documento podrá no ser declarativo, pero siempre debe ser representativo de un hecho humano con relevancia probatoria en el proceso. Esta particularidad es lo que precisamente caracteriza al documento desde el punto de vista procesal y lo distingue entre otros elementos que, aun cuando son probatorios, no son documentos, desde que no representan ningún hecho

humano, como un arma, una huella, vidrios y demás cosas que generalmente se encuentran durante la investigación.

El documento es medio de prueba en el proceso cuando sirva en virtud de los actos o hechos en él contenidos y representados. En este caso es lo documentado lo relevante, o sea, el dato consistente en la manifestación de voluntad en él materializada. Pero cuando lo que interesa no es su contenido sino el documento en sí, en su materialidad, ya sea porque se haya puesto en duda su autenticidad o porque sea el cuerpo mismo del delito, será objeto de prueba.

La **prueba documental** en nuestro ordenamiento procesal, está constituida por manuscrito, impresos, películas, fotografías, representaciones gráficas, grabaciones magnetofónicas y medios que contienen registros de sucesos, imágenes, voces y otros similares y que sirven de esclarecimiento del hecho delictuoso y de quien lo perpetró.

Al tratar el numeral VI: Procedimiento de Acusación Constitucional y Antejudio Político., adelantamos que **EI INDICIO** es un hecho que se prueba así mismo o que se encuentra probado, y que permite por datos, sensibles de la experiencia o de la ciencia obtener conocimiento de otro hecho, conocimiento que puede ser cierto o probable. Dicho de otro modo, indicio es la circunstancia que permite presumir la existencia de un hecho delictuoso; por consiguiente **prueba indiciaria** es la que se basa en indicios. Se establece el valor y la fuerza probatoria de la prueba indiciaria a través de la aplicación científica del principio de la causalidad, que es base del método inductivo de la investigación.

Ahora bien; no todo indicio puede considerarse prueba y por esto, nuestro ordenamiento jurídico procesal, acota cuatro requisitos. El primero, que el hecho indicador esté plenamente probado. En segundo lugar, que el razonamiento correcto esté basado en las reglas de la ciencia, de la técnica o de la experiencia. En tercer lugar, que el otro hecho sea descubierto mediante el argumento

probatorio inferido. Y finalmente, que si se trata de hechos indicadores contingentes, éstos sean (deben ser) plurales, concordantes y convergentes, así como que no se presenten contraindicios consistentes. Contingente es algo que puede suceder o no; convergencia es la concurrencia de dos o más cosas al mismo fin; concordancia es la conformidad de una cosa con otra; pluralidad son varias cosas.. Todos estos requisitos para dar validez a la prueba indiciaria. Termina señalando que no deben presentarse contraindicios consistentes, es decir, sólidos, irrefutables.

IX ANÁLISIS LÓGICO-JURIDICO DE LOS HECHOS MATERIA DE INVESTIGACIÓN E INDIVIDUALIZACIÓN DEL RESPONSABLE.

La Subcomisión investigadora después de haber efectuado la exposición de los hechos materia de imputación, las diligencias actuadas, así como de los elementos doctrinarios acerca de la naturaleza de la denuncia y acusación constitucional y de los elementos jurídicos-penales de los delitos denunciados, considera oportuno efectuar el pronunciamiento sobre los hechos y la consiguiente responsabilidad que a su entender, han quedado demostrados durante la investigación parlamentaria, lo cual permitirá efectuar un pronunciamiento que lleve a la delimitación de las imputaciones formuladas.

En este sentido, la Subcomisión considera demostrado lo siguiente:

1.- El Ing. Víctor Dionicio Joy Way Rojas, al momento de la reunión con Vladimiro Montesinos Torres y Ernesto Shutz Landázuri, era Presidente del Congreso de la República, alto dirigente del Partido de Gobierno y durante varios años ocupó los más altos cargos dentro de la Administración Pública (Presidente del Consejo de Ministros y Ministro de Economía y Finanzas).

2.- Según propia versión del Ing. Víctor Dionicio Joy Way Rojas, él concurrió en varias oportunidades a las oficinas del Servicio de Inteligencia Nacional a entrevistarse con Vladimiro Montesinos Torres y conocía de cerca el nivel de jerarquía de funcionario que tenía Vladimiro Montesinos Torres.

3.- La reunión realizada entre el Ing Víctor Joy Way Rojas, el señor Ernesto Shutz Landázuri y el señor Vladimiro Montesinos Torres, no fue casual. Por el tiempo de duración de la misma, el grado de confianza existente por lo observado entre los tres actores, la alta suma de dinero entregada, los temas tratados vinculados con los destinos del país, queda demostrado que era una reunión pactada y de común acuerdo. La reunión y lo tratado configuran elementos objetivos de una clara asociación para delinquir.

4.- La reunión tiene el carácter de oficial, puesto que se realiza en las Oficinas del Servicio de Inteligencia y no en vivienda o lugar particular alguno. Además, participan en ella, tres personalidades del más alto nivel: Vladimiro Montesinos, altísimo funcionario del Servicio de Inteligencia; Víctor Joy Way, máximo representante del Poder Legislativo; y, Ernesto Shutz, Representante máximo del canal televisivo más influyente del país.

5.- La Asociación para delinquir se configura, porque en dicha reunión, los tres se ponen de acuerdo para realizar medidas políticas decisivas orientadas a manipular y direccionar la opinión pública a favor de la reelección del Ex presidente Alberto Fujimori Fujimori siendo el principal medio para ello el Canal de Televisión (Panamericana Canal 5), para cuyo efecto se entrega una altísima suma de dinero.

6.- Existe una conexión subjetiva entre el Ing Víctor Joy Way Rojas, el señor Ernesto Shutz Landázuri y el señor Vladimiro Montesinos Torres, puesto que en el

video que sustenta la denuncia, ha quedado registrada la reunión mantenida en las oficinas Servicio de Inteligencia Nacional.

7.- Hay una contraprestación de favores, por un lado está presente el interés de representantes del Presidente y el Ejecutivo (Vladimiro Montesinos Torres y Víctor Joy Way) y por el otro el interés particular del Sr. Ernesto Shutz Landázuri de solucionar sus litigios judiciales. Esta contraprestación entre representantes del gobierno y el Sr. Shutz, se venía dando desde mucho antes, puesto que el pago observado en el video, es parte de un conjunto de pagos similares realizados anteriormente, que demuestran con claridad una asociación de intereses no lícitos.

8.- El deseo de contar con el apoyo del medio televisivo para ejecutar la estrategia reeleccionista del Ing. Alberto Fujimori Fujimori, se materializa no sólo con el pago en dinero al empresario televisivo Ernesto Shutz, sino con el ofrecimiento de intervención en la solución de los litigios judiciales en los que se encontraba este Señor.

9.- La entrega de una elevada suma de dinero por parte del Sr. Vladimiro Montesinos Torres al Sr. Ernesto Shutz Landázuri, en presencia directa y bajo la complacencia del Ing. Víctor Joy Way Rojas, en el marco de acuerdos y conversaciones relacionados con la reelección del Ex Presidente, demuestra de manera palmaria un evidente acuerdo de voluntades entre los tres.

10.- La asociación para delinquir se configura también, porque el video evidencia que hay un acuerdo entre las partes que se viene ejecutando desde mucho atrás. En las escenas observadas se hace referencia para referencia que el dinero corresponde al mes de noviembre y diciembre. Con este pago, se señala, se estaría al día en los compromisos económicos pactados.

11.- La presencia del señor Víctor Dionicio Joy Way Rojas, no resulta gratuita. Su presencia en la reunión observada se da en su calidad de Presidente del Congreso de la República y persona de confianza del Ing. Alberto Fujimori Fujimori. El Sr. Joy Way, participa en esta reunión, para reforzar la contraprestación pactada entre los presentes, y para testificar el cumplimiento de los pagos y compromisos asumidos tanto por el Sr. Vladimiro Montesinos Torres, así como por el Sr. Ernesto Shutz Landázuri.

12.- No es aceptable la versión del señor Víctor Dionicio Joy Way Rojas, cuando manifiesta que en el momento que se efectúa la entrega de dinero al señor Ernesto Shutz Landázuri, desconocía acerca de las razones por las que se le podría estar entregando dinero a dicho personaje y que en ese momento se encontraba en las oficinas del Servicio de Inteligencia Nacional para tratar asuntos relativos de Seguridad Nacional. Su permanencia en toda la reunión, su complaciente participación en los temas tratados por el Sr. Shutz y el Sr. Montesinos, su naturalidad y su silencio cómplice en el momento de la entrega de dinero, la ausencia de incomodidad, reclamo o rechazo del acto de pago ilícito y su posterior silencio al no denunciar como Presidente del Congreso de lo observado en esta reunión, demuestran la inconsistencia de la defensa del Sr. Víctor Dionisio Joy Way Rojas.

13.- Asimismo no es aceptable la versión del señor Víctor Dionicio Joy Way Rojas, cuando manifiesta que no se le ocurrió que, el dinero que se entregaba, era para obtener favores de dicho medio de comunicación.

14.- Víctor Dionicio Joy Way Rojas, por los cargos importantísimos y altos que desempeñó, tenía acceso a información altamente confidencial y secreta, siendo dichos puestos y cargos de confianza y gran importancia para la organización que lideró Vladimiro Montesinos Torres.

15.- La entrega de dinero en las oficinas del SIN y con la presencia del Ing. Víctor Joy Way Rojas, demuestra que hubo peculado. Montesinos actúa como responsable de los pagos de fondos que indudablemente pertenecen al Estado Peruano y Víctor Joy Way, con su presencia convalida el acuerdo a que se llega con Shutz. Su presencia no es casual, porque él está presente en toda la operación realizada con Shütz, ingresa antes que él, y luego se va cuando él dueño del canal 5, se retira. Es decir actúa como un veedor de los actos ilícitos que se realizaban con dinero del estado.

16.- Víctor Dionicio Joy Way Rojas no tuvo después de la conversación a que se refiere el video, ninguna actitud que pudiera establecer rechazo ante el hecho de haber presenciado la consumación de la entrega de dinero, ni tampoco mostró actitud de rechazo enfático posterior a esta reunión frente al hecho que no sólo se estaba pagando favores a ese medio de comunicación, sino también a otros medios, manteniendo por tanto silencio ante hechos de corrupción sumamente graves, favoreciendo y aprobando el accionar de Vladimiro Montesinos Torres.

17.- Víctor Dionicio Joy Way Rojas debido a su alta investidura no era una persona ajena a la organización de Vladimiro Montesinos Torres por que existen indicios para considerar que los pagos que se efectuaron a Ernesto Shutz Landázuri procedían del Tesoro Público, como lo ha reconocido el propio Vladimiro Montesinos Torres.

X CONCLUSIONES

La Subcomisión concluye que existen suficientes indicios para levantar la Inmunidad del ex congresista, ex Presidente del Consejo de Ministros y Ministro de Economía y Finanzas Ing. VÍCTOR DIONICIO JOY WAY ROJAS a efecto de que sea investigado por el órgano jurisdiccional por la comisión de los delitos de asociación ilícita y peculado en agravio del Estado, previstos y penados por los

artículos N° 317 y 387° del Código Penal concordante con los artículos N° 23°, 24° y 25° del mismo cuerpo de leyes.

En consecuencia:

La Subcomisión Investigadora de la Denuncia Constitucional N° 33 propone, al amparo de los artículos 99° y 100° de la Constitución Política del Perú y lo establecido en la última parte del inciso g) del artículo 89° del Reglamento del Congreso de la República, que una vez comprobada la responsabilidad del denunciado **VÍCTOR DIONICIO JOY WAY ROJAS**, el Pleno del Congreso de la República le imponga la **SANCION DE INHABILITACION** para el ejercicio de la función pública por el término de diez (10) años y se le formule la correspondiente **ACUSACION CONSTITUCIONAL** por la comisión de los delitos de asociación ilícita y peculado en agravio del Estado, previstos y penados por los artículos N° 317 y 387° del Código Penal concordante con los artículos N° 23°, 24° y 25° del mismo cuerpo de leyes.; manifestando que al estar encuadrada la denuncia constitucional sobre los delitos detallados, no se pronuncia por otro delito que se dan en estos hechos como la de la presunta comisión del delito de omisión de denuncia por parte del Ing. Víctor Dionicio Joy Way Rojas.

Por otra parte, también propone hacer de conocimiento del presente informe al Primer Juzgado Penal Especial Anticorrupción para los fines a que se contrae el proceso penal instaurado contra Vladimiro Montesinos Torres, Ernesto César Shutz Landázuri por los mismos delitos que se le imputan al denunciado Víctor Dionicio Joy Way Rojas.

Lima, marzo del 2003

Ing. Santos Jaimes Sérkovic
Congresista de la República
Presidente de la Subcomisión Investigadora
de la Comisión Permanente del Congreso de la República
encargada de Investigar la Denuncia Constitucional N° 33

Dr. Róger Santa María del Águila
Congresista de la República
Miembro de la Subcomisión Investigadora
de la Comisión Permanente del Congreso de la República
encargada de Investigar la Denuncia Constitucional N° 33

Dr. Eittel Ramos Cuya
Congresista de la República
Miembro de la Subcomisión Investigadora
de la Comisión Permanente del Congreso de la República
encargada de Investigar la Denuncia Constitucional N° 33

CONGRESO DE LA REPUBLICA
Es copia fiel del original

Proyecto de Ley N° Y120/2002-CL

09 JUN 2003

HUGO CORTEZ TORRES
Fedatario

RESOLUCIÓN LEGISLATIVA DEL CONGRESO
N° 016-2002-CR

EL PRESIDENTE DEL CONGRESO
DE LA REPÚBLICA

POR CUANTO:

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA;
Ha dado la Resolución Legislativa siguiente:

RESOLUCIÓN QUE DECLARA HABER LUGAR A FORMACIÓN DE CAUSA CONTRA EL EX CONGRESISTA, EX PRESIDENTE DEL CONSEJO DE MINISTROS Y EX MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS INGENIERO VÍCTOR DIONICIO JOY WAY ROJAS

Estando al Debate en sesión del Pleno de la fecha, el Congreso de la República, de conformidad con el procedimiento previsto en el artículo 100° de la Constitución Política del Perú, y el inciso j) del artículo 89° de su Reglamento, ha resuelto:

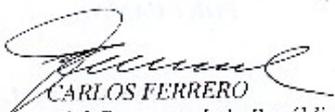
Artículo 1°.- Declarar HABER LUGAR a formación de causa contra el ex Congresista, ex Presidente del Consejo de Ministros y ex Ministro de Economía y Finanzas Ingeniero VÍCTOR DIONICIO JOY WAY ROJAS, por la presunta comisión de los delitos de asociación ilícita y peculado en agravio del Estado, previstos y penados por los artículos 317° y 387° del Código Penal, concordante con los artículos 23°, 24° y 25° del mismo cuerpo de leyes.

Artículo 2°.- Hacer conocer el Informe materia de Acusación Constitucional, al Primer Juzgado Penal Especial Anticorrupción para los fines a que se contrae el proceso penal instaurado contra Vladimiro Montesinos Torres y Ernesto Shutz Landázuri, por los mismos delitos que se le imputan al acusado Víctor Dionicio Joy Way Rojas.

Comuníquese, publíquese y archívese.



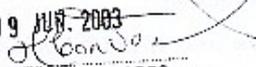
Dada en el Palacio del Congreso, en Lima, a los cinco días del mes de junio de dos mil tres.


CARLOS FERRERO
Presidente del Congreso de la República


JESÚS ALVARADO HIDALGO
Primer Vicepresidente del Congreso de la República



CONGRESO DE LA REPUBLICA
Es copia fiel del original

09 JUN. 2003

HUGO CORTÉZ TORRES
Fedatario





Vocalía Suprema de Instrucción - Sala Penal Permanente
Oficina N° 138 - 1er. Piso - Palacio de Justicia - Paseo de la República s/n. Lima.

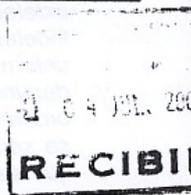
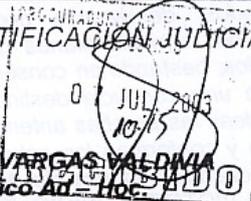
PODER JUDICIAL

CEDULA DE NOTIFICACION JUDICIAL

Exp. N° 23-2003 A.V.

Doctor : LUIS GILBERTO VARGAS VALDIVIA
Procurador Público Ad-Hoc.

Domicilio : Scipión Llona N° 350 . Miraflores.



221499

Por disposición de la Vocalía Suprema de Instrucción, notifico a Ud., la resolución emitida por mi despacho: Lima, primero de julio del año dos mil tres.- AUTOS Y VISTOS: Dado Cuenta, y proveyendo la denuncia de la señora Fiscal de la Nación de fecha diecinueve de junio del dos mil tres; y CONSIDERANDO: Primero.- Que, se formula denuncia contra el ex - Congresista VICTOR DIONICIO JOY WAY ROJAS por los delitos de Asociación Ilícita para Delinquir - Delitos Contra la Tranquilidad Pública - previsto en el artículo trescientos diecisiete del Código Penal; y por Delito Contra la Administración Pública Peculado - contemplado en el artículo trescientos ochentisiete del Código Sustantivo citado; ambos ilícitos en agravio del Estado Peruano; Segundo.- Que, corresponde calificar los hechos denunciados a mérito de las pruebas hasta aquí colectadas, básicamente las actuadas en el Congreso de la República que dieron origen a la acusación Constitucional contra el citado ex parlamentario JOY WAY ROJAS ; Tercero.- Que, de la visualización y transcripción del video S/N "Reunión doctor Montesinos - JOY WAY - SHUTZ" (fojas doscientos diez a doscientos treintiocho); de las declaraciones ante la sub Comisión Investigadora del Congreso (que conoció de la denuncia constitucional Número treintitrés contra Joy Way Rojas, por los delitos ya mencionados), prestadas por Matilde Pinchi Pinchi (fojas ciento cuarentiuno), del procurador Ad Hoc denunciante Luis Gilberto Vargas Valdivia (fojas ciento cincuentitrés) y de los descargos efectuados y las pruebas por escrito presentadas por el citado ex - Congresista; se concluye la existencia de acuerdo de voluntades para delinquir y de peculado ; Cuarto.- Que, de estos primeros recaudos se advierte la pluralidad de maniobras delictivas que se ven concretizados en la reunión del mes de diciembre de mil novecientos noventaiocho entre JOY WAY - MONTESINOS TORRES y SHUTZ LANDAZURI, en las instalaciones del SIN , para coordinar y planificar las maniobras de manipulación de la opinión pública a efecto de favorecer la campaña reeleccionista del entonces Presidente ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI, utilizando para ello en forma ilícita los dineros del Estado; los citados protagonistas, por igual muestran en sus diálogos gravados en el vídeo incriminante, un prolijo engranaje pre - constituido con múltiples actores decididos a despejar todos los obstáculos que entorpecieran la reelección presidencial, perjudicando paralelamente a los otros candidatos a la presidencia de la República como era Alberto Andrade Carmona y Luis Castañeda Lossio. Que, la participación conspirativa del denunciado Victor Dionicio Joy Way Rojas aparece haber



sido relevante lo que demostraría su pertenencia a la Asociación que desde el Servicio de Inteligencia Nacional se propusieron a cometer delitos indeterminados, debiéndose dogmáticamente tenerse en cuenta que indeterminados son los planes que, para cometer delitos perfectamente determinados, bastando en consecuencia en el caso de la participación del denunciado una conducta destinada a cometerlos; Quinto.- Que, en tal orden de ideas las pruebas anteriormente glosadas y las que como indicios se señalan y conforman los actuados del antejuicio constitucional con los que se escoltan la denuncia del Ministerio Público, vinculan causalmente al denunciado VICTOR DIONICIO JOY WAY ROJAS, como presunto autor en la comisión de los delitos de Asociación Ilícita para delinquir y de Peculado previstos en los artículos trescientos diecisiete y trescientos ochentisiete, respectivamente del Código Penal; pues aparece que, además de conspirar, como funcionario público el denunciado Joy Way actuó en evidente adhesión a Vladimiro Montesinos Torres para la entrega de trescientos cincuenta mil dólares americanos del tesoro público a Ernesto Shutz Landazuri, a cambio de que éste haga la campaña televisiva reeleccionista que se planificada a favor de Fujimori a través del Canal de su propiedad PANAMERICANA TV. CANAL CINCO de señal abierta - y también en coordinación con Canal Cuatro TV -, y, para que Vladimiro Montesinos Torres le ayudara en los procesos judiciales donde se discutía sus derechos de propiedad del accionariado en el citado canal de televisión; que, por los ilícitos denunciados la sanción a imponerse será superior a los cuatro años de pena privativa de libertad, y dada la condición y circunstancia de que el citado denunciado VICTOR DIONICIO JOY WAY ROJAS responde con mandato de detención en otros procesos judiciales dado el peligro procesal, es el caso proceder de conformidad con lo previsto en el artículo ciento treinticinco del Código Procesal Penal; Por tales consideraciones; y de conformidad con lo normado en artículo setentisiete concordante con el artículo setentidós del Código de Procedimientos Penales actualizado por la ley veinticuatro mil trescientos ochentiocho, se resuelve ABRIR INSTRUCCIÓN en vía ORDINARIA contra VÍCTOR DIONICIO JOY WAY ROJAS por delito Contra la Tranquilidad Pública - Asociación Ilícita para Delinquir; y, por delito contra la Administración Pública - Delito Cometido por Funcionarios Públicos - Peculado, en agravio del Estado Peruano, Dictándose MANDATO DE DETENCIÓN en su contra, y siendo de público conocimiento de que el procesado antes citado se encuentra recluso en el Establecimiento Penitenciario Castro Castro, ofíciase para su traslado a la Sala de Audiencia el día treintiuno de julio del presente año a horas doce del mediodía a efectos de que rinda su declaración instructiva; Recábese los antecedentes penales y judiciales del procesado; Recíbese la declaración preventiva del Procurador Público del Estado el seis de agosto a las doce del mediodía, así como las declaraciones testimoniales de Vladimiro Montesinos Torres el seis de agosto a las doce del mediodía, así como la de Ernesto Shutz Landázuri, Matilde Pinchi Pinchi, María Angélica Arce, Julio Salazar Monroe y Humberto Rozas Bonuccelli, el siete, ocho, once, doce y trece de agosto del presente año a horas once de la mañana respectivamente, bajo apercibimiento de ser conducidos de grado o fuerza en caso de inconcurrencia; Ofíciase al Congreso de la República a fin de que remitan a esta Vocalía Suprema e Instrucción copia del Video s/n sin fecha, rotulada:





PODER JUDICIAL

"Reunión doctor Montesinos – Joy Way – Shutz" cuya transcripción corre en autos; Además, para los efectos de cuantificar el monto del detrimento económico irrogado al Estado, practíquese una pericia contable, debiendo para ello, oficiarse a la Oficina de los Registros de Peritos Judiciales de la Corte Superior de Justicia de Lima a fin de que se designe dos peritos conforme a lo señalado por el artículo ciento sesenta del Código de Procedimientos Penales; Oficiése a la televisora Panamericana Televisión a fin de que remitan un informe sobre los contratos firmados desde diciembre de mil novecientos noventa y ocho con relación a las noticias, entrevistas y/o propaganda a favor de Alberto Fujimori Fujimori, así como de sus principales opositores Alberto Andrade Carmona y Luis Castañeda Lossio; y de conformidad con el artículo noventa y cuatro y siguientes del Código de Procedimientos Penales; TRÁBESE EMBARGO PREVENTIVO, a fin de garantizar la reparación civil que hubiera lugar sobre los bienes que pudieran registrar el encausado hasta por la suma de UN MILLON DOCIENTOS MIL NUEVOS SOLES, a quien se les deberá notificar a efecto de que cumpla con señalar bienes libres para efectivizarse la citada medida, sin perjuicio de trabarse sobre los bienes que se sepan son de su propiedad, y, para tal efecto, oficiése a cuanta entidad bancaria nacional sea necesario para que informen sobre las cuentas corrientes o ahorros en nuevos soles o en monedas extranjeras y los movimientos que pudiera existir a nombre del inculpado; asimismo oficiése a la Oficina de los Registros Públicos de Lima – Callao y a la Oficina de los Registros Públicos de la Propiedad Vehicular a fin de que informen sobre los bienes muebles e inmuebles registrados a su nombre, formándose el cuaderno respectivo; Practíquese las demás diligencias de ley para el debido esclarecimiento de los hechos; Absuélvase las citas que resulten de autos; dese cuenta a la Sala Penal Especial de la Corte Suprema de Justicia de la República con la debida nota de atención; notificándose al señor Procurador Público del Estado, con citación al Ministerio Público. Fdo. Dr. José María Balcazar Zelada. Vocal Supremo Instructor. Fdo. Roberto Alván De La Cruz. Secretario. Lo que notifico a Ud. de acuerdo a ley.

Lima, 04 de julio del 2003.



Roberto Alván De La Cruz
ROBERTO C. ALVÁN DE LA CRUZ
SECRETARIO
VOCALIA SUPREMA DE INSTRUCCION