

VI

FUJIMORI, “UN USURPADOR” QUE LOGRÓ EL RECONOCIMIENTO DE LA COMUNIDAD MUNDIAL*

1

Lima, 1o. de abril. La globalización y los esfuerzos por alcanzar la democracia o perfeccionarla, exigen un replanteamiento del marco legal en el que se da el contrato social, sobre todo cuando los pueblos se ven agobiados por luchas internas, amenazados por la violencia y ateridos por la pobreza de muchos y la opulencia de muy pocos.

Las constituciones políticas de los países que buscan insertarse en el equilibrado reparto de la riqueza, se reforman o se renuevan en el deseo de dinamizar los cambios que permitan acceder a la abundancia y justificar las leyes que garantizan o imponen la paz social. Nadie mejor para orientarnos que el especialista en derecho constitucional, doctor Domingo García Belaunde, quien en esta primera parte de la entrevista nos habla de las cuatro constituciones que ha tenido su país en menos de un siglo; de lo que significa la disolución del Congreso y la legalidad e ilegalidad de una nueva Constitución; de la importancia del fuero militar en la lucha contra el terrorismo, y de las garantías constitucionales que se deben dar en toda lucha por la democracia.

¿Cuántas Constituciones ha tenido Perú en el presente siglo?

Hemos tenido cuatro: la de 1920, la de 1933, la de 1979 y la actual, promulgada en 1993.

* Entrevista de Gregorio Ortega realizada en Lima y publicada en *Unomásuno*, México, primera parte, el 2 de abril de 1994; la segunda parte, el 3 de abril de 1994.

Si queremos hacer una disección tenemos que la del 20 casi no rigió, la del 33 rigió largo tiempo con serias intermitencias, luego la del 79 es la paradigmática, ejemplar, y la del 93, que es una Constitución con 65 por ciento del articulado de la anterior, se parecen mucho y nace como fruto de un compromiso, que es respaldar al señor Fujimori y permitirle la reelección. Ésas son las novedades, el resto es casi todo igual.

Para mí las dos grandes Constituciones de este siglo son la del 33, por la larga vida que tuvo, y la del 79, porque formalmente es la más novedosa: crea el Tribunal de Garantías Constitucionales, el Consejo Nacional de la Magistratura, la Fiscalía de la Nación, que incorpora la Defensoría del Pueblo; en fin, varios órganos constitucionales que no existían, una gama amplísima de derechos humanos, e incorpora el amparo a nivel constitucional, pero no en la vertiente mexicana, sino sudamericana o platense, que es un amparo para proteger lo que no es la libertad personal.

Desde el punto de vista constitucional, la disolución del Congreso el 5 de abril de 1992 ¿qué representa en la vida de Perú?

Desde el punto de vista estrictamente constitucional, es un atropello, porque eso no estaba previsto en la Constitución. Lo que se hace el 5 de abril de 1992 es dar un golpe de Estado que disuelve a todos los órganos: defenestra al Poder Judicial, al Tribunal de Garantías Constitucionales, al Consejo de la Magistratura, al Ministerio Público, al Congreso de la República, y se declara un gobierno de emergencia que empieza a gobernar por decretos-leyes, que en Perú y en otros países de América Latina, son los instrumentos jurídicos de una dictadura formal. Lo del 5 de abril es un golpe de Estado, pero lo normal es que venga de fuera, de las fuerzas armadas sobre una fracción civil y destituya a los detentadores de los poderes del Estado. Aquí se dio de una manera *sui generis*, es un golpe de Estado respaldado por la policía nacional y las fuerzas armadas. Respaldan a un presidente constitucional para echar a todo el mundo de sus casas, con lo cual queda un solo poder de origen constitucional que se convierte en *de facto*, porque no tiene ningún respaldo y ningún soporte legal al violar la Constitución que le dio legitimidad. Luego empezó un juego político de

abril a diciembre para ver cómo se retornaba a la legitimidad. Pero todo 1992 fue terrible para la democracia, para la Constitución.

¿En relación con la Constitución del 79, la del 93 podría considerarse ilegal por el modo como se redactó?

No creo, porque la teoría constitucional hace muchos años aceptó que el fundamento último de todo orden constitucional es la eficacia. Desde el punto de vista de la Constitución del 93, mejor dicho desde el punto de vista de la Constitución del 79, la del 93 es ilegal. Claro que eso es pura formalidad, pues en realidad la que rige hoy es la del 93.

Hoy en día se acepta entre los constitucionalistas que lo que manda en el mundo de lo constitucional es la eficacia; la del 79 ya no es eficaz. ¿Cuál es eficaz? La del 93 es la que manda, nos guste o no nos guste, reclamemos contra ella o no reclamemos contra ella. ¿Qué pasará después de esa Constitución? No lo sabemos. De repente se les viene abajo, la desechan, la cambian, la modifican, no lo sabemos. Mientras tanto es la eficaz; es como en el derecho internacional. Fujimori es un usurpador, pero es un usurpador que maneja el territorio y que es obedido; ante la comunidad internacional es el presidente.

Desde el punto de vista exclusivamente legal, ¿tendría validez su reelección inmediata?

Se ha discutido mucho, porque él fue elegido por una Constitución que lo prohibía, que no lo permitía; mejor dicho, fue elegido para un período de cinco años, que acaba en 1995, por una Constitución que prohíbe la reelección inmediata. La gente dice que efectivamente la reelección se ha permitido, pero para el próximo gobierno, no para éste, porque no se puede dar efecto retroactivo a una norma. Será para los que se elijan a partir de la nueva Constitución, no para él que fue elegido con la antigua. Pero esos son refinamientos; en la práctica lo que sucede en el uso teórico y práctico, es que esa Constitución tiene aplicación inmediata, en consecuencia puede aplicarse a Fujimori, por más que desde un punto de vista muy elaborado se opine lo contrario.

La lógica dentro del derecho constitucional es distinta a la lógica de otras áreas del derecho. Se habla en doctrina de lo que es la aplicación inmediata. Pero para no permitirlo tendría que haber una cláusula que lo prohíba, y eso no existe.

¿Cuál es el conflicto legal que origina la discusión de La Cantuta?

El conflicto no lo conozco en detalle, pero en síntesis le diré lo siguiente: se sospechaba que había algo raro en La Cantuta. Se hablaba de que habían desaparecido un profesor y nueve alumnos. A ello se abocó la Comisión de investigación del Congreso, pero lo único que hizo el presidente de la República, apoyado por la fuerza militar, fue bloquear todas las investigaciones. Lo hicieron en forma insensata, desmesurada y escandalosa. Cuando por fin se encontraron evidencias, ya no pudieron hacer nada. Entonces armaron todo un artilugio legal para llevar todo esto al fuero militar y que ahí se sancionase a los responsables. Pero, ¿qué es lo que pasa en otros países donde hay fuero militar? Esto es terrible, porque ha sido hecho para sancionar severamente a los militares de manera ejemplar, sirve para mantener la disciplina, ahí está la base de su fuerza. Sin embargo, en este país el fuero militar es un relato, es un fuero en el cual todo el mundo pasa por agua caliente. Hay gente que pasa por el fuero militar y al año siguiente asciende y luego acaban de agregados militares en Washington. La gente en este país no confía en el fuero militar, porque además está integrado por militares de mando intermedio que no son abogados, que son elegidos por el comandante del ejército, quien a su vez es elegido por el presidente de la República. Los militares se asustaron por este descubrimiento, pues algunos de ellos habían reincidido, por lo que se sustrajo todo el expediente y se colgaron de lo militar, porque así se castigaría a los responsables de forma drástica, y a los 10 días los condenaron a 20 y 10 años de cárcel, de manera insólita porque los juicios siempre son lentos; no se puede acusar ni condenar en tan corto tiempo, esto ha causado un gran malestar. Ahora desde el punto de vista teórico, la ley que sustrajo del fuero común a los culpables del homicidio, es inconstitucional.

El Congreso fue un cómplice de todos estos hechos, porque impidió a la oposición por todos los medios que investigase el caso de La Can-

tuta, hasta que los muertos gritaron tanto que hubo que abrirles paso, creándose una serie de problemas penales, políticos y constitucionales.

Se ha sentado un precedente, porque el fuero militar dictamina y juzga en todos los casos de terrorismo. Está consagrado en la Constitución: todos los problemas del terrorismo caen en el fuero militar sin posibilidad de ser revisados por la Suprema Corte, lo cual es realmente gravísimo y no se llamó la atención sobre esto. En todas partes del mundo los casos de los fueros militares son revisados por la justicia civil, porque aplican el principio democrático del sometimiento de las fuerzas armadas al poder constitucional.

¿En la nueva Constitución, los artículos electorales son garantía de democracia?

En la nueva Constitución, no sé si por ignorancia o por premeditación culpable, el órgano electoral ha sido modificado. Lo que hay que diseñar es un órgano electoral único, unificado, pero lo han desglosado en tres, con lo cual crean una cosa rara. Esto es difícil de entender, porque en México existe el IFE que es una cosa, pero por encima hay un Tribunal Electoral, pero allí es distinto por la motivación histórica.

Aquí el Jurado Nacional de Elecciones era el verdadero poder electoral, con todo a su cargo, a nivel distrital, departamental o regional y nacional. Así funcionaba, y funcionaba bien desde hacía 30 años. Fue creado en 1931 y funcionó más o menos durante un tiempo, pero desde el año 1963 ha funcionado impecablemente; entonces sucede que en la nueva Constitución lo que antes hacía un solo organismo, hoy lo han repartido en tres. Y no hay ley que lo reglamente y no hay para cuando funcione; están paralizados. Además ha habido denuncias de que a la hora del cómputo, en el manejo de las computadoras, se han cambiado algunos resultados.

En todo el país hay más de 70 mil mesas de sufragio, y las actas pueden estar muy bien hechas, pero al ir al conteo en una terminal de computación, ahí es donde los números pueden eliminarse o cambiarse. ¿Cómo evitar eso? Con un mayor control ciudadano, no hay otra manera. Pienso que el problema es que la oposición se articule y se defienda bien, que tenga personeros de mesa y observadores; sólo así podrán garantizar el conteo de votos.

Lamentablemente, el sistema electoral está destrozado, 1) lo han partido en tres; 2) no hay norma legal, y 3) pasa el tiempo y nada se resuelve. Entonces es preocupante saber cómo va a convocarse a elecciones en cuatro meses. No se sabe qué va a pasar, porque las elecciones son en el 95 para asumir el cargo en julio. Por tanto, tienen que realizarse a más tardar en abril de 95, y de acuerdo con la ley, seis meses antes se debe convocar a elecciones, y estamos casi en abril y no hay ley reglamentaria. Todo está hecho de tal manera que aparentemente es imposible salir del embrollo; en todo ha habido descuido o falta de asesoría técnica, porque esta Constitución realmente es muy deficiente, está mal armada, muy mal hecha.

2

Lima, 2 de abril. En todo cambio económico y político, cuando la paz interna de un país está quebrada, lo que más pelagra son los derechos de los ciudadanos, principiando por el de la libertad de expresión, por lo que solicitamos al doctor García Belaunde que nos explicara en qué consiste el *habeas data* y su posible incidencia en la libertad de información; le pedimos también que nos hablara de cuáles pueden ser las facultades metaconstitucionales que puede ejercer el presidente de la República del Perú, así como las nuevas que le da la recién promulgada Constitución. No podíamos evitar preguntarle sobre los efectos legales del golpe de Estado del 5 de abril de 1992 y la reacción de los peruanos, sobre la debilidad de los partidos políticos, la Defensoría del Pueblo y las organizaciones no gubernamentales (ONG), incluyendo la constitucionalidad de las leyes de excepción con las que se lucha contra el terrorismo, y sobre la reelección de Alberto Fujimori.

En este asunto del habeas data, ¿están más apasionados los periodistas o los políticos?

Ambos, porque el político se da cuenta de que lo pueden entrometer en cosas por esto, y el periodista está asustado porque teóricamente pueden llegar hasta la censura, la intromisión, el manejo de los datos personales, desde una computadora o en sus propias fuentes. Pero en

todo caso, en el periodismo hay mucha suspicacia, incluso por las presiones oficialistas.

¿Está reglamentado el derecho a la información en la actual Constitución?

Hay una fórmula genérica sobre el derecho a la información, pero no hay una ley que lo reglamente.

¿No tendría nada que ver con el habeas data?

Está vinculado. Hay un derecho a la información, pero el problema es que el *habeas data* se ha entendido no como el acceso a la información, sino como la facultad de exigir información en defensa del honor, de la buena reputación, de la imagen familiar. El *habeas data* fue planteado como un derecho referido al dato, pero lo confunden con el acceso a la vida privada; entonces la crítica es que se ha extendido confundándose con el derecho a la información y a rectificar los datos personales en una computadora ajena.

En relación con la Constitución del 79, ¿hubo modificación en las facultades constitucionales del presidente?

Sí, se ha avanzado; por ejemplo, el presidente de la República puede disolver el Congreso más fácilmente, nombra a los altos jefes militares y jefes diplomáticos y no necesita aprobación parlamentaria. Tiene más fuerza, y con la reelección inmediata hay, evidentemente, mucho más fuerza todavía.

¿El presidente de Perú puede ejercer facultades metaconstitucionales?

Teóricamente no. De acuerdo con el principio doctrinario específico y aceptado en el derecho público, en la Constitución lo que no está permitido está prohibido, solamente se puede hacer lo que está en la Constitución, para lo demás necesita autorización específica. En el mundo de la vida privada, uno puede hacer todo lo que no está prohibido; en el mundo del derecho constitucional es al revés, sólo puede hacerse lo que

está permitido. Pero que en la práctica haga cosas metaconstitucionales es un golpe de Estado, es un hecho fáctico, no jurídico.

¿Tiene el presidente la facultad de elegir a los miembros de su gabinete sin sanción del Congreso?

Así es. Es totalmente libre.

¿Y en la del 79 también?

Igual; eso es así desde hace cien años o más. Nosotros tenemos un régimen presidencial marcado desde hace más de cien años, pero con algunos matices parlamentarios. Teníamos voto de censura en el siglo pasado, y esta nueva Constitución introdujo con mayor facilidad la disolución parlamentaria. Aunque la del 79 tenía algunos elementos parlamentarios, el gran marco es presidencialista, a pesar de que acá sí hay coordinación entre Congreso y ministros de Estado, cosa que no existe en México, en Chile; en Perú, entre los ministros de Estado y el Congreso si hay diálogo, no es como en Estados Unidos. Los ministros de Estado son un nexo entre el Ejecutivo y el Parlamento para ciertas cosas.

¿Y el Congreso ha hecho en momentos importantes un marcado uso del derecho de censura?

Sí, en dos periodos recientes. Durante el gobierno del 45-48, en el cual hubo tal exceso de censura y tal control parlamentario que sobrevino un golpe de Estado, y durante el gobierno del 63-68, en el que pasó lo mismo y terminó con otro golpe de Estado. Nuestra experiencia en este siglo es que cuando el Parlamento tiene demasiada fuerza y el gobierno no tiene mayorías, se producen tensiones que desembocan en un golpe, y eso explica por qué Fujimori, que tenía el 20 por ciento en las cámaras, disolvió al Congreso, porque no contaba con ellos como él quería. Lo sensato, lo democrático, es que Fujimori debió haber hecho como Margaret Thatcher y hubiera dialogado, pactado con la oposición para gobernar; eso es lo democrático. Pero como este es un país que no tiene vocación democrática, decidió dar un golpe de Estado. Cada vez

que el Congreso tiene importancia y puede doblegar al presidente de la República, acaba todo en un caos.

En ese periodo del 5 de abril, durante esos meses en los que se vivió un golpe de Estado, ¿qué estado de ánimo había en Perú?

En la población había entusiasmo, porque Fujimori apeló al sentido común y al descrédito de las instituciones. Se le vió como un hombre que hacía una política clara y todo esto coincidiendo con una especie de debilitamiento de las dirigencias políticas tradicionales. Y digo tradicionales en el buen sentido de la palabra, porque es bueno que haya tradiciones políticas; es la única manera de gobernar el país.

Lamentablemente, los partidos políticos tradicionales desentonaban con la población, no renovaron sus cuadros, sus programas. La renovación en Perú ha sido muy lenta, quien se renovaba en realidad era la izquierda, que ha sacado caras nuevas: Henry Pease, por ejemplo. En el Partido Popular Cristiano los viejos están todos fuera por autoexclusión, y Acción Popular, el partido de Belaunde, apenas ha empezado a sacar caras jóvenes. No sé qué pasa, hay un discurso gastado, tampoco renovaron el mensaje, no sintonizaron con el pueblo y éste vió el golpe como una cosa estupenda, como una cosa maravillosa, y dio un gran apoyo. Sin embargo, no lo fue tanto, porque a la hora en que Fujimori hizo su lista parlamentaria, ganó la mayoría en el Congreso Constituyente, pero con 49 por ciento de los votos, no llegó al 50%, lo cual significa que el respaldo era personal.

¿Cómo funciona la Defensoría del Pueblo?

Todavía no funciona. En 1979 se propuso independizar del Poder Judicial al Ministerio Público que es el defensor de la sociedad, al cual se le dio como tarea la defensoría del pueblo, que ha hecho una labor muy discreta.

¿Existen aquí las organizaciones no gubernamentales?

Sí, existen en gran número. Se mueven con mucha agilidad. El presidente Fujimori ha dicho que son los brazos legales del terrorismo. En realidad es como en las películas: hay buenas, malas y feas. Las ONG

lamentablemente tienen cierta ingenuidad por un lado, y por otro aparecen financiamientos dudosos, porque con ellas los europeos y los estadounidenses lavan sus culpas después de haber explotado a la humanidad, durante cientos de años, dando unos cuantos miles de dólares a través de fundaciones.

¿Están perfectamente justificadas en la Constitución las leyes de excepción contra el terrorismo?

No, la única mención que hace la Constitución en torno al terrorismo es en cuanto al tiempo de detención que puede ser hasta 15 días, y en cuanto a que son juzgados por el fuero militar, y que pueden —los terroristas— ser sancionados con la pena capital.

Después, todas son leyes de desarrollo en el ámbito penal, cuyos detalles no conozco en este momento, pero el problema es que Perú ha suscrito el Pacto de San José de Costa Rica, lo que nos obliga a no extender la pena de muerte actualmente limitada para el caso de traición a la patria en el caso de una guerra exterior. Pero al haberla extendido a la lucha contra el terrorismo, han ido más allá del Pacto. Teóricamente, estamos en coalición con el Pacto, que es un tratado interamericano de derechos humanos. No podemos aplicar la pena capital, hay que denunciar el Tratado primero, y hasta donde estoy enterado, la intención del gobierno es de no aplicar la pena de muerte, no le interesa. Lo que quiere es dar cadena perpetua a los terroristas o penas de 20 a 30 años de cárcel, pero no quiere ampliar la pena de muerte, no le conviene.

¿No recuerda alguna otra ley de excepción que pudiera estar en contradicción con la Constitución?

Lamentablemente hay varias. He denunciado varias leyes de excepción que van en contra de la Constitución en el mundo del ámbito penal, prohibiendo el *habeas corpus*, el amparo, estableciendo la pena de muerte extendida indebidamente a los casos de terrorismo, definiendo la traición a la patria como cualquier cosa. Dijeron que las derogarían, porque hubo un informe del Departamento de Estado muy duro contra este tipo de leyes; todas se han dado en el ámbito penal.

Es prácticamente factible que Fujimori se presente como candidato a la Presidencia de la República, ¿cree usted que ganaría?

Hasta ahora sí, porque vivimos desde hace unos años en una especie de anomia. La clase política tradicional se dividió, se separó del electorado y éste perdió su fe en ella, porque le fallaron. El pueblo, el elector, puede ser ignorante, puede ser analfabeta, pero intuye las cosas políticamente, eso es clarísimo. Esta clase política tradicional le falló o por lo menos no le cumplió con lo que deseaba y Fujimori sí cumple, mientras los partidos políticos son una muestra de inmadurez tremenda, no presentan candidatos únicos, actúan cada uno por su lado. No creo que gane Fujimori, sino que son los otros los que van a perder, pero el resultado es el mismo. Están tratando de articular una sola candidatura a través de Pérez de Cuéllar. Tiene mucho prestigio el ex-secretario general de Naciones Unidas, tiene eco y es una figura importante, pero no sé hasta qué punto él quiera aceptar, y si se pondrían de acuerdo en apoyarlo, porque es al único que veo con posibilidades, mientras los partidos todos los días se pelean: parece que no hubieran aprendido la lección. Eso es típico de la inmadurez de nuestra clase política.