

El caso de Alberto Fujimori y la justicia peruana

23 de agosto de 2016

En general los temas judiciales (menos los vinculados a la política), no son parte de los asuntos que seguimos en Lampadia. Pero en esta ocasión nos ha llegado un análisis de César Azabache Caracciolo sobre la reciente absolución del ex Presidente Alberto Fujimori por el caso de la llamada falsa prensa, que más allá del caso concreto, nos muestra que la justicia peruana puede depender también de la Sala que vea el caso y del enfoque judicial del Presidente de la misma.



Azabache nos dice: “La cuestión que crea distancia entre este fallo y otros ya pronunciados en esta historia es muy simple: La Corte Suprema está dividida en dos Salas: Una, presidida por el Juez César San Martín, usa en sus fallos una concepción usualmente extensa de la prueba circunstancial o por indicios que le permite usar también de manera relativamente amplia las reglas de responsabilidad por el cargo. La otra, presidida por el Juez Javier Villa Stein, usa la prueba circunstancial de manera menos intensa y en consecuencia no se satisface con la posición del acusado como superior en los hechos para considerarlo responsable en un caso en concreto, ni siquiera cuando su intervención pueda ser “evidente” en términos intuitivos”.

La propia reciente sentencia del Tribunal Constitucional sobre el pedido de hábeas corpus interpuesto por el ex presidente fue altamente controversial. Distinguidos constitucionalistas expresaron observaciones y discrepancias mientras otros igualmente distinguidos la defendieron. Inclusive un miembro del Tribunal Constitucional, el Doctor José Luis Sardón de Taboada, emitió un voto singular en el que señaló que la demanda debía ser declarada fundada en atención a que la calificación de lesa humanidad vulneró el orden constitucional.

El caso Alberto Fujimori sigue atravesado por la pasión política y resulta difícil instalar una discusión racional y propiamente jurídica acerca de los procesos que lo han condenado y acerca de su propia ejecutoria. Estamos hablando de alguien que violó su propia Constitución intentando perpetuarse en el poder por medio de la sujeción de la prensa y las instituciones, y que cometió diversos delitos, pero también del Presidente que derrotó al terrorismo, conquistó la paz con el Ecuador, abatió la hiperinflación y reconvirtió la economía peruana hasta volverla un caso de estudio.

En Lampadia consideramos necesario que se haga una correcta evaluación de nuestros procesos históricos y ojalá podamos ayudar a promover los diálogos que permitan despejar las nubes que impiden la dilución de prejuicios, la superación de mitos y evitar la construcción de ‘relatos’ que ahondan las diferencias entre los peruanos. Veamos la opinión del Doctor Azabache.

La absolución

César Azabache Caracciolo

Comencemos poniendo las cosas en orden. La condena original por el caso de la falsa prensa de finales de los años 90 fue emitida el 26 de enero del año 2005 y contiene una descripción muy acabada del modo en que se desviaron fondos públicos para financiarla. Allí se ve además la posición de beneficiado que tuvo en los hechos el ex Presidente Fujimori, cuya campaña se estaba preparando por este medio perverso, y se ve con claridad el papel que desempeñaron Montesinos y los directores de los falsos medios en la demolición de honras de personajes de la oposición. Si buscamos un documento que fije en nuestra memoria institucional el significado de ese perverso modo de manejar a la opinión pública, el instrumento es ese.

Si buscamos un documento que muestre el esquema en toda su dimensión debemos entonces recordar que el 17 de enero del 2009 Montesinos aceptó ser condenado por los desvíos mensuales de fondos públicos de los ministerios de Defensa e Interior a favor del SIN, organizados para sostener ésta y otras acciones ilegales encubiertas. De muchas maneras, el caso sobre transferencias ilegales de fondos al SIN constituye, junto a los casos por sobornos en las compras de aviones de combate (una de la principales fuentes que explican el origen de las cuentas halladas en Suiza) por un lado, y los casos Barrios Altos y Cantuta por el otro, el eje que describe lo que ocurrió en aquellos años.

Los principales documentos que describen el proceso de los noventa están en las Sentencias de los tribunales en los casos contra Montesinos. Salvo por lo que toca a la Sentencia del caso Barrios Altos y Cantuta, los fallos dictados contra Fujimori hasta ahora han respondido a consideraciones de orden práctico que limitan su utilidad como documentos históricos cabales. Por eso mismo, no es útil buscar en ellos respuestas a todas las preguntas

ni correspondencia con todos los juicios morales que pueden y deben hacerse y discutirse sobre la historia de los años 90.

Observemos por ejemplo la lista de casos incluidos en el caso sobre la extradición de Alberto Fujimori. ¿Qué había allí? El secuestro de Gustavo Gorriti y Samuel Dyer en el marco del golpe de abril de 1992; el caso sobre el allanamiento al departamento de Trinidad Becerra, la esposa de Montesinos, del que un falso Fiscal retiró las maletas con cintas de video que Montesinos repatrió a su regreso de Panamá en el año 2000 y que Fujimori aparentemente depuró antes de entregarlas a la justicia ¿Qué más? un caso muy específico sobre el modo en que Fujimori entregó a Montesinos US\$ 15 millones antes que fugara del país; un caso sobre espionaje telefónico; un caso sobre sobornos a congresistas y uno sobre la compra de un canal de televisión. Están por cierto los casos Barrios Altos y Cantuta, pero la enorme asimetría de esta miscelánea muestra que la selección fue hecha por razones absolutamente prácticas, relacionadas con los escasos márgenes de tiempo que concede un proceso por extradición y la necesidad de ganar el caso. No intervinieron en este proceso consideraciones históricas que impusieran alguna forma de consistencia moral al resultado. La lista no incluye por ejemplo un caso que corresponda al caso completo sobre transferencias de fondos al SIN, y tampoco incluye un caso sobre los sobornos percibidos en las compras de aviones de combate ¿Significa esto que la Procuraduría y los abogados del Estado, al ensamblar la lista, creían que Fujimori no era responsable por estos hechos? No, en absoluto ¿Significa que hicieron un mal trabajo? Tampoco. Los hechos demostraron que la selección funcionó a la perfección.

Lo que debe observarse es que quienes organizaron el caso del Estado no encontraron en los expedientes relacionados con estos hechos testimonios y evidencias suficientes para presentar un caso ganador que los incluya ¿Desmerece en algo esta constatación el caso sobre extradiciones? En absoluto. Los casos legales se organizan para ganarlos, y quienes tuvieron a su cargo la difícil labor de ganar este caso enfrentaban el desafío de superar la compleja vara de los tribunales chilenos, ante los que antes ya habíamos perdido dos casos emblemáticos (Borobio y Calmell del Solar).

Quiero dejar fija esta idea: Los casos contra Fujimori no fueron organizados para expresar los juicios morales que corresponda o no hacer a su período. El que tengan origen en un proceso por extradición recorta su alcance a consecuencia de las múltiples consideraciones prácticas que los procesos de este tipo imponen al modo en que pueden organizarse los relatos y marcarse los puntos a poner en relieve.

Pero en todo caso a mediados del año 2012 el ex Presidente Fujimori, extraditado ya en setiembre del 2007 en las condiciones que he descrito y por los hechos que se ha enumerado, tenía ya a sus espaldas dos condenas a prisión por 6 años, una por 7 años 6 meses y una por 25 años. Todos los casos por los que se ganó la extradición tenían condenas. Pero el Ejecutivo decidió ampliar la lista de casos contra el ex mandatario por el caso de la prensa amarilla de finales de los 90 y por el caso sobre la compra de tractores chinos. En noviembre de ese año la Corte Suprema de Chile autorizó la ampliación por el caso de la prensa amarilla y desestimó el pedido por el caso de los tractores chinos.

Ese es el comienzo de esta última historia, la de la absolución del ex mandatario firmada acordada el 16 de agosto del 2016 por la Corte Suprema.

Sostuve hace ya bastante tiempo que fue un error solicitar entonces que se ampliara la extradición de Fujimori para llevarlo nuevamente a juicio por el caso de la prensa amarilla (EC 21/10/2013). La acusación por este caso pedía una nueva condena por 8 años de prisión. Fujimori tenía a setiembre del 2012 cinco años en prisión contando sólo desde su traslado a Lima. Un caso de este tipo toma en promedio dos o tres años en terminar, de manera que comenzando el juicio en el 2013 los 8 años de condena no tendrían ningún efecto práctico absoluto. A setiembre del 2012 era ya posible calcular que la condena solicitada se podía cumplir antes que el caso se ganara. Además en el Perú las condenas sucesivas no se acumulan sino que se fusionan en una sola que se cuenta desde que el condenado está en prisión. Una nueva condena por 8 años no cambia entonces en absoluto para una persona que está condenada ya a 25 años. Pero además de inútil, llevar nuevamente a juicio a Fujimori (para no ganar nada a cambio) era innecesariamente arriesgado: Todo nuevo juicio abre la posibilidad necesaria y real de producir una absolución. Y esto significa que cada ampliación de la extradición conducía y conduce al riesgo de una derrota allí donde la Fiscalía y la Procuraduría lo habían ganado todo.

Quiero insistir en esta idea porque hasta donde entiendo hay aún nuevos pedidos pendientes de ampliación de la extradición de Fujimori. La justicia no funciona por acumulaciones. Esto significa que quien fue condenado por un crimen no tiene, necesariamente, que se condenado por los demás crímenes que se le pueda atribuir, ni siquiera si son semejantes o evidentes desde nuestro particular punto de vista. Los tribunales deben portarse de manera imparcial y esto significa que las personas acusadas, nos guste o no, deben contar siempre con posibilidades objetivas y reales de ser absueltas, incluso -insisto- si antes ellos mismos u otras personas han sido condenados por hechos semejantes en juicios anteriores. Lo contrario representaría una violación al debido proceso. Un juicio absolutamente predeterminado por decisiones anteriores sería un falso juicio. Por todo esto, intentar un nuevo juicio contra quien ya está condenado para no obtener más que un pronunciamiento simbólico resulta siempre un pésimo negocio práctico. Por eso creo que la derrota sufrida por la Fiscalía y por la Procuraduría en este caso proviene de su propia exposición a un riesgo innecesario que encuentro asociado a un mal cálculo de las probabilidades de éxito o derrota que tenían. Entiendo que la Fiscalía y la Procuraduría hayan creído que debían proceder de este modo dado que los casos existían. Pero creo que nuestros órganos de persecución penal tienen que terminar de entender que los casos legales no se organizan porque los cargos estén descritos o formalizados: Se organizan cuando estimamos seriamente que pueden ser ganados. Los deberes formales asociados con el cumplimiento de la ley no contienen (no pueden contener) el deber de proceder cuando el encargado de un caso legal puede notar que proceder no lleva a ningún lado o puede producir resultados contraproducentes.

Fujimori ha sido absuelto en el caso de la falsa prensa por la misma razón por la que Alex Kouri fue condenado hace poco por el caso Convial: contra lo que solemos pensar las probabilidades de un juicio no vienen determinadas totalmente por las decisiones que ya se han tomado en otros casos semejantes. La justicia debe ser predecible, pero eso no significa que deba repetir sus fallos. Significa que debe usar reglas semejantes en los casos que se resuelven. Y las reglas empleadas por la Sala de la Corte Suprema que ha absuelto a Fujimori en el caso de la falsa prensa están ya anunciadas en sus fallos más conocidos.

En lo personal no me gusta el fallo. Pero si bien mis preferencias subjetivas me permiten criticarlo no me conceden derecho alguno a pretender que sea insostenible o inapropiado. No lo es. La cuestión que crea distancia entre este fallo y otros ya pronunciados en esta historia es muy simple: La Corte Suprema está dividida en dos Salas: Una, presidida por el Juez César San Martín, usa en sus fallos una concepción usualmente extensa de la prueba circunstancial o por indicios que le permite usar también de manera relativamente amplia las reglas de responsabilidad por el cargo. La otra, presidida por el Juez Javier Villa Stein, usa la prueba circunstancial de manera menos intensa y en consecuencia no se satisface con la posición del acusado como superior en los hechos para considerarlo responsable en un caso en concreto, ni siquiera cuando su intervención pueda ser "evidente" en términos intuitivos.

El caso sobre la falsa prensa fue preparado como si los antecedentes de casos anteriores determinaran una condena necesaria en el siguiente caso a discutir y como si la única Sala de la Corte fuera la que preside el Juez San Martín.

Dos errores condujeron a una derrota que pudo ser evitada, pero que además es absolutamente inútil: Fujimori fue extraditado al Perú en setiembre del 2007. Una condena adicional por 8 años se habría tenido que dar por cumplida: Ahora Fujimori tiene en prisión casi 9 años.

Lampadia