

Perú. 31 de Enero 2024.

Graves vulneraciones al debido proceso en la destitución irregular de un presidente.

Nulidad de la vacancia contra Pedro Castillo

La vacancia instrumentada en diciembre de 2022 contra el presidente Pedro Castillo viola la constitución peruana y el reglamento del congreso peruano. Se llevó adelante en forma exprés y sin moción de vacancia ni los votos mínimos exigidos por la ley. El presidente fue depuesto en forma inconstitucional, violando su inmunidad y su derecho de defensa mediante antejuicio político. Los informes constitucionales independientes, de profesoras como Raquel Fajardo Irigoyen (Pontificia Universidad Católica del Perú), establecen de forma precisa que en la destitución de Pedro Castillo se violaron los artículos 99, 100 y 117 de la constitución y el artículo 89-A del reglamento del Congreso. El presidente -que promovía, entre otras iniciativas, una asamblea constituyente, que generara una nueva constitución con cuota indígena en el congreso, promesa de campaña que lo llevó a ser electo- fue vacado sin que exista siquiera una moción de vacancia numerada, primer paso institucional para destituir legalmente a un presidente. No se respetó ningún precepto legal. Mucho menos la garantía de ante juicio político. Los votos con que se llevó a cabo la destitución, como denuncia Aníbal Torres, entonces jefe de gabinete, tampoco alcanzaron el mínimo exigido por el reglamento del congreso. Estas irregularidades (la violación grave al debido proceso en la vacancia de un presidente) no fueron analizadas legalmente por el tribunal constitucional peruano, siendo que el mismo es el guardián teórico de la constitución. Han dado la crisis por "resuelta" en un comunicado informal, a pocas horas de la destitución, y sin entidad legal ninguna, pero violando de este modo su deber de imparcialidad y vedando el acceso a ese recurso jurisdiccional nada menos que al presidente de la nación. El tribunal constitucional, paradójicamente, violó la constitución política del Perú. No fue imparcial ni garantizó el acceso a la jurisdicción de Castillo y sus electores, que salieron masivamente a protestar en las calles, donde fueron brutalmente asesinados, con centenares de víctimas. (Diciembre 2022 y enero 2023)

Muchos periodistas y comunicadores repiten (mientras no denuncian la censura a muchos colegas o la censura académica en la universidad mayor San Marcos, o la requisita de libros a estudiantes, habiendo edictos de libros prohibidos) que Pedro Castillo, en su proclama (que tampoco reunía las formalidades necesarias de un mensaje oficial) estaba vulnerando la constitución. Pero no dicen que esa misma constitución que tanto citan contempla explícitamente, en otro artículo (que no citan), cuál es el procedimiento a seguir cuando un presidente quiere disolver el congreso sin estar habilitado. Aunque no lo mencionen, ese artículo de la constitución peruana existe y no fue aplicado por el Congreso, que desoyó el procedimiento constitucional previsto de manera flagrante, ya que es el procedimiento específico para el caso concreto. El tribunal constitucional, que hubiera debido marcar esta irregularidad inmediatamente, optó, a la inversa, por no observar el resguardo de la constitución. Tanto los miembros del tribunal constitucional como los congresistas (fujimoristas en ambos casos) que "destituyeron" de manera ilegal a Castillo, porque se negaba a indultar a Fujimori, y ahora invaden de forma irregular la Junta Nacional de Justicia, como ya han advertido la ONU y organismos de DDHH, violaron la constitución y el reglamento.

El Congreso violó los artículos 117 (que ante una indebida disolución del Congreso corresponde la acusación constitucional del presidente durante su periodo); Art. 99 y 100 sobre procedimiento de acusación constitucional que puede llevar, luego de un debido proceso con derecho de defensa y publicidad del debate ante el Congreso, a archivar el caso, la suspensión, inhabilitación o destitución del presidente. Y solo si es destituido, podría ser vacado. El congreso, en vez de seguir el debido proceso de "acusación constitucional", se fue por el procedimiento de "vacancia por permanente incapacidad moral" (empleado por el fujimorismo más de una vez para extorsionar presidentes que no negocian con el congreso, como Kuczynski, producto de cuya extorsión el presidente Kuczynski indultó en 2017 a Fujimori) y, además, tampoco cumplió el debido procedimiento de dicha vacancia, previsto en el Art. 89-A del Reglamento del Congreso, que además de ciertos quorum (26 congresistas para presentar la moción de vacancia, 52 para la admisión de la moción de vacancia, 104 para el debate inmediato) exige derecho de defensa y debate público en el Congreso, que tampoco se cumplió.

El Congreso violó, en suma, los artículos 99, 100 y 117 de la Constitución sobre el debido proceso de acusación constitucional previsto ante una indebida disolución del Congreso (realizada sin cumplir los requisitos del Art. 134 de la Constitución). El propio procurador del congreso acaba de reconocer que no respetaron el debido proceso en la destitución de un presidente. Esa, y no otra, es la definición de un golpe de Estado.

Nosotros, como letrados defensores, nos limitamos al análisis jurídico "técnico", no político. Jurídicamente, la alternativa "legal" es una sola: la restitución de un presidente mal destituido, para que pueda enfrentar lo que hasta ahora no tuvo: un juicio político justo, conforme a Derecho, con todas las garantías que establece el ordenamiento peruano. Ni más ni menos. Y no otra cosa. No importa si esta salida cuenta o no con apoyo político: es lo único que corresponde jurídicamente. Porque es lo que dice la Ley. La misión de los jueces es hacer valer el Derecho. No hacer demagogia. No hacer "política". El procedimiento constitucional para destituir un presidente está establecido en forma clara. No admite atajos ni excepciones ni recortes.

Detención arbitraria

La falta de acceso a sus abogados "extranjeros", la falta de espacios para comunicación segura con la defensa, la clausura de la impugnación constitucional mediante un mero y escueto "comunicado", así como la violación de la garantía procesal, elemental en cualquier república, de juicio político, configuran una detención arbitraria. Esto se ve agravado por las recientes revelaciones de la manipulación del proceso penal contra Pedro Castillo llevada adelante por la fiscal de la nación, Patricia Benavides, quien fuera suspendida de su cargo por presuntos actos de corrupción, y acusada de liderar una organización criminal. Precisamente fue esta fiscal la que, siendo Castillo presidente, comenzó los actos de amedrentamiento y hostigamiento contra sus hijos, buscando condicionar y limitar su accionar como mandatario, violando más de una vez su inmunidad presidencial, requisando el palacio presidencial, algo que nunca había sucedido en democracia. La actuación de la fiscalía en Perú (luego de la irregular destitución de la fiscal Zoaira Avalos) reúne elementos que la asemejan a la actuación arbitraria de la fiscalía en Guatemala, en clara afectación de la división de poderes e imparcialidad e independencia de los fiscales.

Falta de imparcialidad en la investigación penal

Diversos elementos que surgen en la prensa crítica (lo poco que queda de ella en el Perú, como el semanario Hildebrant en sus trece) han evidenciado la manipulación política de la persecución penal contra Castillo, que nunca tuvo en cuenta la verdad material ni los hechos sino el acoso y persecución a un presidente que había vencido a Keiko Fujimori en las elecciones. Hoy Alberto Fujimori está libre, contraviniendo el sistema interamericano, y Castillo está preso, sin pruebas. Luego de un año preso no han encontrado una sola prueba para imputarlo.

Respecto de la acusación fiscal, si la investigación preparatoria comprendió el delito de conspiración del art. 349 CPP, debió el fiscal formular requerimiento de sobreseimiento tal y como lo indica el art. 345, inc. 1 del CPP; luego, el juez tendría que haber citado a una audiencia para, finalmente, archivar los actuados respecto a la conspiración (art. 346 del CPP). Dicho de otro modo: no puede desaparecer antojadizamente ese delito. Hay una festinación en el trámite, una prisa injustificada en el trámite que lleva nuevamente -como en la destitución irregular- a atropellos procesales y a violar garantías.

Esta prisa denota, con el agravante de la falta de pruebas, que quieren perjudicar de cualquier forma a Castillo y a su familia. La investigación preparatoria contenía inicialmente CONSPIRACIÓN y ahora, de la forma mas antojadiza, retiró el fiscal la comisión de ese delito. Puede hacerlo, claro que si, pero debió el fiscal formular requerimiento de sobreseimiento tal y como lo indica el art. 345, inc. 1 del CPP; luego, el juez tendría que haber citado a una audiencia para, finalmente, archivar los actuados respecto a la conspiración. Nada de esto se hizo. La violación al debido proceso es constante, tanto a nivel constitucional (nulidad de la vacancia por incapacidad moral) como a nivel penal, en la investigación de la fiscalía, cuya titular fue suspendida por presuntamente coordinar una organización criminal. Quien lideraría esta organización criminal, ahora suspendida de su cargo, fue quien inició las acusaciones contra Castillo y su familia, siendo presidente y antes de su discurso del 7 de diciembre. La falta de imparcialidad es manifiesta y previa a la destitución irregular. Se agrava luego de su destitución pero existía desde el inicio de su mandato, una dinámica que se observa en otros países como Guatemala, Colombia, o Ecuador.

Falta de tipificación penal

Ninguno de los delitos que se imputan a Castillo se configuran penalmente. Se observa un desvío creciente del principio de legalidad y un avance creciente del derecho penal de autor y no de acto. Se imputa a Castillo por lo que es y lo que representa (un maestro pobre de Cajamarca, un cholo de la sierra) y no por actos concretos. El discurso no configura un alzamiento en armas, único requisito para configurar penalmente la rebelión que se imputa. En la legislación peruana la tentativa no idónea no es punible. En el máximo caso se trataría de una tentativa inidónea porque el ejército desobedecía órdenes de Castillo aún horas antes de que diera su discurso. Este detalle es de fundamental importancia porque desmonta la acusación de la fiscalía, que ante la falta de pruebas (luego de más de un año de detención arbitraria de Castillo) para acreditar coordinación o acto alguno, ha resuelto suponer que la rebelión en armas que no existió en los hechos y que nunca pudo ser probada, existió "implícitamente". El mismo día de su discurso desobedecieron una orden de Castillo para dejar pasar a sectores populares a la plaza del congreso. La policía no

obedecía a Castillo, como se lee en la propia acusación fiscal, por eso es falso presumir la "disponibilidad implícita" que la fiscalía asume que tenía el presidente sobre el ejército. El presidente Castillo estaba siendo acosado por una fiscalía corrupta y un congreso dominado por el fujimorismo que quería negociar la libertad de Fujimori, a la que Castillo, que vencían a Keiko Fujimori en balotaje, se oponía. Luego de derrocar ilegalmente a Castillo, el tribunal constitucional de ese país (que se mantuvo en silencio sobre la nulidad de la vacancia) avaló la liberación de Fujimori. El tribunal constitucional peruano está compuesto por jueces abiertamente fujimoristas. El congreso peruano evalúa abandonar el sistema interamericano de DDHH. Por eso es tan importante el rol que pueda cumplir como veedor la ONU.

El juicio político por infracción constitucional

El juicio político de acusación constitucional por infracción constitucional es la vía explícita que prevé la constitución peruana (art. 117) para destituir a un presidente que quiere disolver el congreso sin estar habilitado para hacerlo. No existe otra vía constitucional. El congreso peruano no aplicó este proceso (porque no tenía los votos requeridos) sino otro que no era el que correspondía según la constitución. Además de aplicar un procedimiento incorrecto, tampoco para este segundo proceso (vacancia por incapacidad moral, misma estrategia del congreso para extorsionar al presidente Kuczynski, intercambiando la vacancia por la liberación de Fujimori a través de un indulto, que Castillo se rehusaba a otorgar) tenían los votos necesarios. Fue destituido sin el mínimo de votos exigidos por el reglamento del congreso. Y sin moción formal de vacancia. Por eso la destitución es jurídicamente nula. Porque se violaron los pasos formales y constitucionales exigidos por ley. Y esto es independiente de si el discurso de Castillo fue correcto o no. No estamos defendiendo el discurso. Estamos diciendo que el procedimiento a aplicar en ese caso no fue aplicado por el congreso, viciando la destitución y privando a Castillo de un juicio político conforme a derecho. Porque el procedimiento aplicado en forma express por el congreso (dominado por el fujimorismo) y sin los votos requeridos, no es el procedimiento que prevé el sistema jurídico peruano para vacar a un presidente que quiere disolver el congreso sin estar habilitado. La vacancia es nula porque la destitución no se instrumentó conforme a derecho.

Violación al derecho de defensa

En Perú se está violando de manera seria el derecho de defensa en juicio de Pedro Castillo. Enumeremos de forma sucinta las severas violaciones al debido proceso que está sufriendo el presidente depuesto sin juicio político. (Algunos se preguntan cómo puede Castillo, un maestro pobre de Cajamarca, "pagarle" a sus abogados, ya esa pregunta insistente es representativa: no quieren que tenga una buena defensa, menos internacional, no quieren que nadie lo "defienda").

1. Se filtran a la prensa acusaciones que serán evaluadas por la Justicia pero sus abogados no son aún notificados. No notificar debidamente y en tiempo y forma a los abogados es una forma muy seria de recortar el derecho de defensa. Los abogados de Castillo son en muchos casos los últimos en ser notificados. Pese a que la acusación (impulsada por una fiscalía que no ha orientado la investigación de modo ni imparcial ni independiente, como denuncia Hildebrandt en sus trece) ya está en los medios hace días. En cualquier país serio

es al revés: primero se notifica a los abogados y luego eventualmente a la prensa, que en rigor no es parte del proceso.

2. El INPE recorta el acceso de los abogados “extranjeros” a los penales del país. Esta medida es simultánea con el arresto arbitrario de Castillo y la visita mía y de Zaffaroni al penal de Barbadillo. Zaffaroni no pudo entrar a ver a Castillo. No estaba acreditado en Perú que el juez de la corte interamericana y uno de los penalistas más reputados del mundo, fuera “abogado”. Una pena que no tuvieron ese rigor para evaluar las tesis de la fiscal Benavides, que aún no aparecen. Impedir el ingreso de los abogados al penal a ver a su defendido es violar gravemente el derecho de defensa. Los congresistas lo saben y por eso quieren crear una comisión para abandonar el sistema interamericano. Porque tarde o temprano el Perú será condenado por estas violaciones flagrantes al derecho de defensa. La defensa es una cuestión de primer orden.

3. Está probado que la fiscalía de la nación manipuló gravemente la investigación penal contra Castillo, no habiendo respeto ninguno del principio de imparcialidad. El fiscal Terán Dianderas, a quien Chinchay reemplaza, fue presionado en su trabajo por la fiscal de la nación. No solo se recorta el derecho de defensa sino que se manipula todo el proceso. A esto se suman las lecturas flexibles de los tipos penales que realizan los jueces Checkley (no acredita cuál de las finalidades típicas de la rebelión se habría configurado porque no se tipifica ninguna) y San Martín Castro, que vuelve, ante la ausencia de hechos punibles, “psicológica” (“influjo psíquico” es la flamante creación jurisprudencial en Ecuador para perseguir a Correa) la violencia rebelde. Pero salvo que San Martín quiera dar ahora el peligroso salto al derecho penal de autor (que, como el realismo, es no positivista), en el discurso de Castillo no se tipificó rebelión alguna. Por eso mantienen como alternativa la conspiración. Aunque está acreditado que nadie conspiró. No hubo una sola coordinación. Luego de un año preso y luego de una vacancia nula, no han encontrado una sola prueba en su contra. Resulta sorprendente. Un año y no han encontrado absolutamente nada para implicar a Castillo. Por eso deben hacer juegos, como diría Karl Llewelyn, (célebre por su debate con Rosco Pound en Harvard) con las normas jurídicas para torcerlas y ver cómo imputar a Castillo de lo que fuera. No importa cómo.

Es interesante observar cómo en una audiencia pasada el fiscal que ahora subroga no puede sustentar la acusación. El fiscal supremo que asume el caso es Alcides Chinchay, quien en una audiencia pública fue duramente cuestionado por el juez Neura Flores debido a su falta de preparación al mostrar un completo desconocimiento de la causa penal que asumía como investigador. Esa baja calidad hace presumir, también en este caso, una baja independencia.

Este suceso (la manipulación del proceso penal por la fiscal Benavides) nos hace traer al presente la triste participación que cumplió en la dictadura de Alberto Fujimori, hoy indultado, (por los mismos jueces que callan que la vacancia contra Castillo es nula porque se hizo contraviniendo la constitución) la ex fiscal de la nación, Blanca Nérida Colan, fiel cumplidora de las órdenes que, en autoría mediata, por así decirlo, le dictaba Vladimiro Montesinos Torres. Y estuvo presa por ello. La historia peruana abunda en ejemplos donde los magistrados no han sido imparciales. La vacancia contra Castillo es nula porque se hizo contraviniendo la constitución y el reglamento del congreso. Y esto es independiente de si el discurso de Castillo estuvo mal o no. Porque para destituir a un presidente hay procedimientos que se deben respetar en forma estricta. Y en este caso no fueron respetados. Algún juez se debe atrever a reconocer este hecho básico.

No existe aún en la sociedad peruana un consenso claro sobre el caso Castillo, en parte debido a la dificultad que las cuestiones procesales presentan. Por eso es tan importante remarcar, aunque muchos hagan caso omiso, que está viciado todo el proceso penal. Cómo está viciada la destitución por no respetarse los preceptos constitucionales. Decir esto no es un “tenicisismo” superfluo.

4. La acusación fiscal de casi mil páginas que acaba de presentar la fiscalía suprema contiene oraciones recortadas e incompletas. Un copy paste vergonzoso tratándose de la acusación contra un presidente. (Punto 5.1.1.5)

5. Presupone erróneamente el fiscal Chinchay que Castillo fue vacado! Pero eso es falso. No fue vacado conforme a derecho. Chinchay debería mostrar públicamente la moción de la vacancia que según sostiene sucedió en el congreso. Pero el fiscal Chinchay no puede hacerlo. Porque esa moción no existe. Tampoco los votos exigidos por reglamento. La acusación de la fiscalía convalida un acto inconstitucional. Presupone lo que todavía debe ser demostrado. Que la vacancia no es nula. Eso todavía es materia de prueba, señor fiscal. No se puede presuponer. La vacancia es nula porque no se instrumentó conforme a derecho. Castillo, hablando con rigor jurídico, aun no fue vacado.

Una reciente investigación del instituto GIGA de Hamburgo compara a Agñes con Dina Boluarte y concluye el flaco favor que ambas mujeres le hacen al avance de las políticas de género en nuestra región (Crisis in the Andes: The Rise (and Fall?) of Two Women Leaders). Que una mujer lance caramelos en Ayacucho donde su gobierno asesinó a decenas de personas parece una provocación a las víctimas que aún claman por una justicia que no da respuestas a las víctimas reales. Una justicia que permanece callada frente a los cadáveres. La dictadura argentina también asesinaba personas, a la vez que decían no promover la “violencia”. Hay 72 personas asesinadas en Peru, que fueron asesinadas por la policía en medio de las protestas que siguieron a la destitución irregular de Castillo, sin que hasta el momento haya responsables.

Guido Leonardo Croxatto
Eugenio Raúl Zaffaroni

Véase

Yrigoyen Fajardo, R., Yrigoyen Fajardo, S. y Honores González, R. (Editores) Dossier Peru. Crisis de representación política y demandas indígenas para la descolonización del Estado. Instituto internacional de derecho y sociedad. IIDS. 2023.

Croxatto, G. L. y Zaffaroni, E. R. Por qué la destitución de Castillo es nula. Diario Página 12. Buenos Aires. 16 de septiembre 2023