

Límites y desafíos del proceso de democratización

Reflexiones del doctor Domingo García Belaunde

*Entrevista de los doctores Edgard Carpio
y César Landa*

Dr. Carpio: Los últimos días hemos sido testigos de dos hechos inéditos en nuestra historia republicana. Por un lado, corrupción en las más altas esferas de nuestra clase política. Y en segundo lugar, la renuncia propuesta del Presidente Fujimori y la convocatoria a próximas elecciones. ¿Ve Domingo García Belaunde una salida constitucional a esta renuncia del Presidente Fujimori?

Dr. García Belaunde: Indudablemente es una situación preocupante, pero yo no diría que es absolutamente nueva. Absolutamente nueva es la magnitud de la corrupción, porque ha habido épocas en las cuales se acusó de corrupción a altos funcionarios. En los últimos años, lo más notable fue la corrupción de la que se acusó al General Odría, que fue Presidente en el periodo 50 – 56, y creo que lo único que se demostró es que le habían regalado una casa, una chacra y cuatro cosas más. Esa corrupción era muy relativa. No se pudo demostrar más. Y por otro, no es la primera vez que un Presidente renuncia, obligado por las circunstancias. Tenemos el ejemplo de Leguía. Leguía también renunció a la presidencia antes de terminar su periodo, en agosto del 30 y puso en su lugar al General Ponce, que fue desconocido por Sánchez Cerro. No es la primera vez que esto sucede, pero si es la primera vez que esto sucede en estas circunstancias: la corrupción generalizada y un autoritarismo muy sutil. Porque el autoritarismo de Leguía era un autoritarismo de los años 20, en el cual no había correo electrónico, no había un servicio de inteligencia tan poderoso; ni técnicas tan modernas, además era más complaciente. Ahora, indudablemente, como

la situación no está prevista en la Constitución, la forma es cómo resolverla. Porque indudablemente la situación política está así, y sabemos que aunque no renuncie el Presidente, algo se tiene que hacer y la única manera es recurrir a un mecanismo muy rápido para ver una salida que tenga un ropaje constitucional. Y frente a una situación de crisis hay dos posibilidades: o simplemente buscamos una solución que tenga una cierta coherencia y apariencia de constitucionalidad, con la cual ganamos un respeto internacional y guardamos las formas y no corremos a los inversionistas. O, en su defecto, vamos a la forma extra-constitucional que siempre es riesgosa, más en estos tiempos. Y esto puede ser en parte lo que ha hecho el Ejecutivo. Ha mandado un proyecto al Congreso, donde plantea una reforma constitucional en muy breve plazo, toda vez que las Legislaturas, los períodos, no están establecidos en la Constitución, sino en el Reglamento del Congreso, con lo cual teóricamente este año podrían haber dos sesiones ordinarias o eventualmente, una ahora y otra en enero. Me explico: con una reforma constitucional que afecte solamente unas disposiciones transitorias finales, podrían establecerse perfectamente elecciones generales, un poder constituyente, etc., en breve tiempo, con la cual se saldría de la crisis con la idea de que las elecciones sean en marzo o en abril; en julio podría instalarse un nuevo Congreso y un nuevo Presidente, pero esto con una previa limpieza, por así decirlo, de los órganos electorales, la ONPE, el Jurado Nacional de Elecciones, algunos cambios en las fiscalías, etc. Esto es, para ir rápidamente de una manera aceptable que no cree mayores alteraciones y que nos garantice que realmente se van a realizar elecciones limpias. Y luego cuando esto se supere, habría que pensar en hacer un nuevo orden constitucional, ¿En qué momento? No lo sabemos, pero tiene que ser después.

Dr. Carpio: Han habido serios problemas en el último proceso electoral: problemas en la campaña, problemas en el cómputo de los votos, problemas derivados de la estructura del sistema electoral ¿En qué condiciones debe realizarse este próximo proceso electoral para elegir al Presidente de la República y a los nuevos congresistas?

Dr. García Belaunde: Pienso que, como la ONPE es un organismo que no es confiable y como el Jurado Nacional de Elecciones como cuerpo colegiado, tampoco lo es, creo que lo más práctico es contratar a una empresa extranjera que se encargue de hacer las elecciones, que maneje el sistema de cómputo con los programas y que lleve a cabo las

elecciones, con el apoyo de la OEA. Además, hay que hacer una depuración del personal de la ONPE, que ha sido fiel obsecuente del poder. Creo que de esa manera se podrá lograr un rol transparente, en lo que son elecciones generales. Y eso se puede hacer en breve tiempo.

Dr. Carpio: Domingo García Belaunde ha señalado la posibilidad de que el nuevo Congreso que elija pueda expedir una nueva Carta constitucional. ¿Una nueva carta constitucional? ¿reformas a la Constitución de 1993? O, tal vez, ¿volver a la Constitución 1979?

Dr. García Belaunde: Creo que lo inmediato es superar la crisis política que existe, lo que significa la recomposición de las cámaras: porque hay mucho que enmendar, hay un origen fraudulento y espurio del Presidente de la República y de los Congresistas en su gran mayoría. Se podría igualmente buscar otros Ministros. Y esto es de inmediato. Ahora lo que está en segundo lugar y a largo plazo de aquí a 8, 10 ó 12 meses es ¿Qué hacemos con el aparato constitucional existente? Tenemos una Constitución del año 93 que no nos satisface, que es fruto de un arranque autoritario, que no ha solucionada nada, que ha sido vaciada de contenido, y que, además, como documento, es muy deficiente. Entonces, ante esas varias posibilidades, una de ellas es mantenerla y hacer algunas mejoras. Otra es retornar la Carta del 79 y hacer cambios porque han pasado algunos años. Y otra es, hacer una nueva Constitución. A mí, en lo personal, no me gusta hacer nuevas constituciones. Preferiría que esa posibilidad sea lo último que se vea, pero comprendo que es un problema político. Tampoco me gusta ir tan atrás, como a la del 79, pero indudablemente la del 79 es la última Constitución modélica, moderna, muy exuberante, que permite ser acomodada. Y, claro, las ventajas que tiene frente a la de 1993 es que esta es una Constitución que ha sido adulterada y es incompleta. Diría que la Carta del 93 está manchada. Lo ideal sería, en mi opinión, volver a la del 79 y con una poda de normas inconvenientes, llegar a un texto consensuado, que permita muchas cosas. Y si esto no se puede por diversos motivos, creo que la alternativa sería hacer una nueva Constitución. Porque mantener la del 93, me parece que sería algo totalmente negativo y contraproducente, porque esa Constitución no solamente es una burla, sino que hay toda la apariencia de que fue aprobada fraudulentamente por un referéndum manipulado: mientras que la limpieza, la modernidad, la transparencia de la Carta del 79, nadie la discute.

Dr. Carpio: ¿Cuáles son los temas constitucionales que debería ver este nuevo congreso constituyente, si lo hay?

Dr. García Belaunde: Hay muchos temas, de los cuales yo me inclinaría por los siguientes: Uno, Tribunal Constitucional. Aunque hay un consenso en que debe mantenerse, habría que ver su composición y algunas de sus competencias; pero creo que es un problema interesante, sobre todo frente a quienes quieren negarlo. Creo que debe mantenerse. Pero hay algunos temas más álgidos, como son el Parlamento, o sea, la estructura del parlamento y sus competencias. La descentralización, ¿Qué tipo de descentralización vamos a hacer? ¿Por qué? Porque el Perú es desde hace algunos años un país super-centralizado, con un Ministerio de la Presidencia que maneja más dinero que todas las Municipalidades; era es realmente exagerado. Hay que ver el problema de la Justicia, eso es clarísimo. El Poder Judicial requiere un replanteo y finalmente requiere un replanteo lo que es el Sistema Electoral, en el buen sentido; es decir, debemos acabar con la tripartición, volver a la unidad del sistema y seguramente avanzar un poco más y crear un Tribunal Electoral, como hay en otras partes del mundo.

Dr. Carpio: ¿La justicia militar debería recibir un tratamiento en estas reformas a la Constitución?

Dr. García Belaunde: Pienso que lo que hay que hacer es eliminar el fuero militar, en lo que tiene de exceso y quizá nos pueda servir el ejemplo español, en el cual hay una Sala en la Corte Suprema encargada de los problemas militares. La justicia militar existe en todas partes del mundo y tiene su razón de ser: a nivel administrativo y disciplinario. Pero no puede ser que los civiles estén sometidos al fuero militar, sin posibilidad de remisión al fuero común. Eso es una cosa monstruosa, que solamente ocurre en este país. La justicia militar, en mi opinión, es parte del problema de la justicia en general. No pensemos que la justicia militar es un problema independiente, es un problema del sistema de justicia y en consecuencia, habrá que abordarlo cuando abordemos el problema del Poder Judicial. La justicia militar tiene que estar sometida al fuero común en todos los niveles.

Dr. Landa: El restablecimiento de la institucionalidad democrática en el país es condición básica para que un régimen político tenga estabilidad y seguridad. Alcanzar la estabilidad y seguridad política a nuestro juicio, pasa por el hecho de que el sistema político tenga una

predisposición o tendencia a reaccionar frente a determinadas circunstancias dentro del marco jurídico constitucional. Sin duda, no es este un aspecto del que precisamente se caracteriza el régimen ¿Cuál es su comentario en relación con la posibilidad de otorgar estabilidad y seguridad política al régimen democrático peruano en la actual coyuntura que se vive?

Dr. García Belaunde: Ese es un problema muy delicado. Hay mucha gente que ha estudiado el asunto de la estabilidad de los regímenes políticos, que a su vez da origen a la estabilidad constitucional. La estabilidad constitucional no se apoya en sí misma, sino que se apoya en una realidad política y la verdad es que aquí no hay una varita mágica. O sea, hay muchos estudios sobre qué es lo que produce la estabilidad política. Se privilegió en los años cincuenta, bajo la influencia de Weber, la idea de que la estabilidad política dependía del desarrollo económico y eso está sobre todo en las políticas económicas de esos años. Se pensaba que ayudando al desarrollo, automáticamente venía la estabilidad política y luego aparecía la estabilidad institucional. Esta tesis se ha demostrado que es falsa: la estabilidad política depende de una serie de variables, que no son únicamente el desarrollo económico. Hay un famoso libro de Samuel Huntington, *La Tercera Ola*, que tiene un nombre un poco modernista, pero que es interesante, en donde dice ahí como han habido olas en las cuales ha habido democracia en el mundo, o sea, a mediados o a fines del siglo XIX, después del año 20 y nuevamente a partir de los años 80. Grosso modo, él dice que ya no se puede sostener como antiguamente que el desarrollo económico traía la estabilidad; no es cierto. Puede haber un pueblo que sea subdesarrollado, pero que tenga, por ejemplo, una buena educación, una cierta tranquilidad económica, valores consensuados en la comunidad, exportaciones favorables, cambios más o menos fijos, eliminación de analfabetismo, etc. Hay una serie de variables que dan la estabilidad. Lo que pasa es que no hay ninguna explicación de este factor como para decir cuándo hay estabilidad o cuando lo habrá. Simplemente se dan determinados elementos juntos bajo determinadas circunstancias y pueden conducir a la estabilidad. Entonces hay pueblos pobres que son estables y hay pueblos ricos que son estables. Hay una serie de factores; no solamente es el problema económico, el problema del contorno internacional, sino hay otros factores; el Derecho Constitucional y la Constitución son simplemente un elemento más dentro de una serie, que a

su vez, producen la estabilidad política y que como consecuencia dan una estabilidad económica y jurídica. Nosotros no podemos como abogados, como profesores de derecho, producir estabilidad. Las variables que dan estabilidad política, escapan a nosotros como juristas, como hombres de Derecho. La Constitución tiene un papel muy limitado para crear una estabilidad. La Constitución no crea una estabilidad. La posibilita dentro de un determinado contexto.

Dr. Landa: Dentro de esa búsqueda de estabilidad, un factor importante lo otorga la población en tanto tiene credibilidad en la autoridad. La falta de confianza y credibilidad de la ciudadanía en las autoridades por problemas de corrupción, por ejemplo, ponen en el plano constitucional a la justicia como un factor que también llegue incluso a ser distorsionado por el fenómeno de la corrupción. Desde una perspectiva de lo que es nuestro sistema de administración de Justicia ¿Cómo entiendes que pueda ayudar, viabilizar a crear una imagen de justicia que la población siempre reclama?

Dr. García Belaunde: Esa es una de las variables: cómo funciona el sistema de justicia. Yo creo que la corrupción es ineliminable, es parte del ser humano. Siempre ha habido corrupción en la historia: está en los griegos y aun antes. El problema es el siguiente: en Estados Unidos, por ejemplo, y en Europa, hay corrupción en el sistema de justicia, ¿no es cierto? Pero el problema es que en esos sistemas, la corrupción alcanza un 20% o un 30%, no es mayoritaria. Dos: se denuncia y tres, se sanciona en la mayoría de los casos. Es decir, no hay impunidad. Acá la corrupción es del 70% ó 75%; no se denuncia y no se sanciona. Entonces viene el descreimiento en el sistema. Pienso que uno de los debates serios, es qué hacemos con el aparato de justicia y uno de los problemas va ser seguramente botar a la mitad de la gente, aunque eso no sea la solución. Porque botando gente no se soluciona todo, pero por lo menos empezamos por algo. La gente no confía en la Justicia. Esto también afecta, como ya se ha demostrado, a los inversionistas, al empresario común y corriente, afecta al hombre de la calle, que sabe que si va a la justicia lo van a «mecer», porque no le van hacer caso, lo van a maltratar. Eso es un problema básico. Pero eso requiere, en mi opinión, trabajar el problema de la justicia, en gran parte, creando otro mecanismo de funcionamiento, titulares, dar más fuerza al Consejo Nacional de la Magistratura, etc.

Dr. Landa: La Constitución ha previsto un sistema de ratificación. Sin duda, cuando se introdujo esta fórmula se pensó en habilitar un mecanismo por el cual el sistema judicial pueda separar a sus malos elementos. Hoy ese medio puede convertirse en la espada de Damocles, sobre todo en un modelo constitucional que promueve la reelección presidencial.

Dr. García Belaunde: La ratificación no es un ideal. Cuando estaba en la Comisión nombrada en 1992 por la Corte Suprema para preparar un anteproyecto constitucional relativo al Poder Judicial, Juan Monroy Gálvez era un enemigo acérrimo a la ratificación. Y desde el punto de vista teórico, creo que es una posición muy sólida. Yo creo que lo más importante es lo siguiente: la ratificación es una institución que no se compadece con una carrera judicial, pero que se ha hecho necesaria en el Perú, en mi opinión, por dos razones: una, porque no existe carrera judicial en el Perú; dos, porque los procedimientos existentes no sirven para eliminar a los malos jueces, y tres, porque tenemos que confiar en que hay que hacer, de vez en cuando, una poda de los malos elementos. Lamentablemente, un juez llega a la carrera y no lo saca nadie, porque no hay controles, nadie controla a nadie y se tapan las cosas entre sí. Entonces, esto queda como un resquicio para un eventual control de la magistratura. El problema es quién lo hace. Se supone que debe ser gente intachable, que no debe haber venganza política. Mientras no haya una carrera judicial en serio y la carrera judicial se alimente de personal sin calificaciones, debe haber este tipo de control. Los jueces son mediocres, ignorantes y corruptos la mayoría de ellos. ¿Cómo se les controla? Hay cosas que no se pueden probar. Lo mejor es apartar a la gente mala con la ratificación y este sistema habrá que mantenerlo durante algún tiempo. Algún día debe desaparecer y quisiera que desaparezca, pero esto será cuando en el Perú haya una carrera judicial en forma, bien hecha, como existe en otras partes.

Dr. Landa: ¿Cuáles deberán ser los temas sobre los que giran las conversaciones en torno al Tribunal Constitucional? ¿Se trata solo de una recomposición del órgano? ¿Es necesario una reforma del sistema de justicia constitucional? Y en caso de ser afirmativas las respuestas, ¿Cuáles serían las reformas necesarias a la justicia constitucional en nuestro país?

Dr. García Belaunde: Creo que a nivel normativo, el Tribunal Constitucional mantiene lo que pudiéramos llamar la tradición constitucional de los últimos años: se ha cambiado su nombre, se ha puesto la sede en Lima, se han ampliado las competencias. Creo que no hay mucho que hacer en ese punto. El problema grave es la gente que ha sido echada del Tribunal, o sea, los tres magistrados que fueron sacados de manera vejatoria. Creo que la fórmula es simplemente incorporarlos a todos, y licenciarlos al poco tiempo, legalmente, y a todos. El problema es que existen muchos roces entre los magistrados, entre los que se han quedado, y los que se han ido, y se han creado demasiados conflictos. Lo único que va a traer son problemas. Quizá lo que habría que hacer es desagrar a los magistrados maltratados, y luego poner un plazo para que se elija a un nuevo Tribunal y quizá habría que elevar el número de miembros del Congreso para elegir a un magistrado del tribunal, o en su defecto, pasarle esa atribución al Consejo Nacional de la Magistratura. Yo me inclino más por el Congreso, porque es más representativo, con una mayoría más calificada todavía, porque es mucho poder el que tiene. Yo no creo que haya que modificar mucho este modelo por una sencilla razón: el fujimorismo no quería el Tribunal, eso es clarísimo. Lo negocié en todas las versiones y lo incorporé al final, solamente para lograr pasar las encuestas; y como lo incorporé de la manera que todos queríamos, el Tribunal Constitucional en su modelo es una gestión de todos nosotros y tanto es así que tan pronto pudieron se zafaron de él y no lo quisieron recomponer, porque no les interesa. Yo creo que no hay mucho que agregar allí, porque está dicho lo mejor. Podemos avanzar en algunas de sus competencias, pero básicamente está bien. Yo miraría hacia una futura ley que aborde el problema de la unificación de la jurisprudencia, porque hay un desfase: la jurisprudencia del Tribunal Constitucional recae sobre ciertas cosas que han sido desahuciadas por el Poder Judicial, pero de repente se crea un desfase con las cosas que quedaron firmes en segunda instancia. Esto es algo que hay que ver con mucho detenimiento, pero quizá lo más importante sea quienes sean los futuros magistrados.

Dr. Landa: ¿Tal vez introducir la cuestión de inconstitucionalidad?

Dr. García Belaunde: Eso no me atrae mucho, porque lo que señalas es algo típico del modelo europeo. En Europa, los jueces no pueden declarar una norma inconstitucional. Aquí sí. Tenemos una tra-

dición de 50, 60 ó 70 años, en la cual teóricamente los jueces inaplican. Ahora, que lo hayan hecho, es otro problema. Pero teóricamente desde el año 1936 existe, o sea, estamos hablando de sesenta y tantos años que teóricamente pueden hacerlo. En la práctica, lo han hecho solo desde la década del 60. Lo que pasa es que hemos traído un modelo importado que es el modelo concentrado, que lo hemos metido un poco con fórceps en el sistema peruano. Yo creo que la legitimación procesal activa habría que bajarla, pero crear un desfase en la cual introducir una modalidad del sistema europeo, no me llega a convencer. Tenemos que armonizar nuestros dos sistemas y no romperlos más, porque con esa fórmula que propones, lo que estamos haciendo es afincarnos más en el modelo europeo. Habría que buscar otra formula para unificar la jurisprudencia. Quizá el Tribunal Constitucional podría conocer ciertos casos aislados para uniformar jurisprudencia, una especie de *certiorari*. Nuestro sistema es un producto histórico. Si no hubiéramos tenido una experiencia negativa, jamás se hubiera llegado al Tribunal Constitucional, ¿por qué se llegó al Tribunal? Porque el Poder Judicial se «echó», es decir, se rindió frente al poder político, esa es la verdad. En Colombia, por ejemplo, pasó algo parecido; pero en Argentina y Brasil, cuando se ha intentado plantear un Tribunal Constitucional, nadie lo ha aceptado, porque lo que existe, funciona. En México se han hecho muchas tentativas, y como la Corte Suprema se encarga básicamente de lo constitucional, no ha pegado la idea. O sea, nosotros hemos ido al Tribunal Constitucional por descarte. Entonces, en vez de acercarnos más al modelo europeo concentrado, lo que tenemos que hacer es definir bien los límites y garantizar en ambas vertiente (Poder Judicial y Tribunal Constitucional) que la jurisprudencia no sea contradictoria.

Dr. Carpio: Un tema importante a nuestro juicio, en este proceso de restitucionalización democrática, es el retorno a la competencia contenciosa en la Corte Interamericana de los Derechos Humanos. Sin embargo, diversos voceros del Gobierno han planteado el tema sugiriendo un retorno condicionado. ¿Cómo observa y bajo que coordenadas debería plantearse el tema?

Dr. García Belaunde: Lo primero que tendría que hacerse es que el Perú retorne a la Corte Interamericana, sin condiciones, porque formalmente nunca se apartó de ella. O sea, debe mantenerse en la Corte porque se apartó indebidamente, con un artificio. La Corte nunca acep-

tó su apartamiento, ni tampoco el Sistema. Vuelto normalmente al Sistema, entonces ahí, si lo quiere, podrá apartarse, observando los plazos pertinentes que establece la Convención Americana que remite a la Convención de Viena y luego se verá que se hace. Podrá quizá más adelante volver a reincorporarse con determinados planteos, pero no ahora. Lo que tiene que hacer el Perú es enmendar lo mal que hizo.

Dr. Carpio: En el último proceso electoral los medios de comunicación social, sobre todo los de carácter televisivo, al amparo de la libertad contractual, se negaron sistemáticamente a prestar cobertura a movimientos de oposición, un proceso electoral sin campaña, con ausencia de debates y clavados de restricciones a los movimientos de oposición puedan admitirse en una democracia?

Dr. García Belaunde: No puede admitirse; y aún más, en ninguna democracia en la cual hay una ley del mercado se explica que una empresa renuncie o rechace a la posibilidad de tener utilidades sobre la base del aviso. Eso no pasa en ninguna parte. La única explicación es que los agentes del gobierno presionaron a esos canales de señal abierta para que no recibiesen publicidad. En consecuencia, si estamos automáticamente fuera de un autoritarismo como esperamos estarlo, esas interferencias no van a suceder. Además, no está de más pensar en regularlas, pues al fin y al cabo se trata de concesiones de servicios públicos.

Dr. Carpio: Uno de los aspectos más problemáticos en los últimos 10 años ha sido la inexistencia de balance y control entre los poderes del Estado. ¿Cuáles cree que serían los temas que en este orden deberían plantearse en la agenda de la institucionalidad democrática?

Dr. García Belaunde: Yo creo que el control existe formalmente; el asunto es por qué no se da. Y no se da, pienso, porque hay un problema de inmadurez política, hay un problema de autoritarismo, que existe y sigue existiendo todavía y porque quizá no están respetados suficientemente los derechos de las minorías. Pero básicamente, la tradición constitucional en las últimas dos constituciones respeta la división de poderes, que es muy relativa como ya lo sabemos. Y si hay un control, el problema es cómo se ejerce.

Dr. Carpio: El *tránsfuguismo* no es un fenómeno nuevo, pues ha podido observarse en diferentes épocas. Sin embargo, los últimos acon-

tecimientos suscitados con posterioridad al proceso electoral del 2000, han generado una importante corriente, en el sentido de establecer mecanismos que lo impidan. ¿Cree que este problema pueda merecer un tratamiento jurídico constitucional?

Dr. García Belaunde: No, no lo creo. No conozco ningún caso en el cual el *tránsfuguismo* sea sancionado constitucionalmente. Es un problema moral y en todo caso legislativo, sobre la obligación de permanecer a un grupo parlamentario; pero a nadie se le puede obligar a permanecer a un grupo, es un problema de disciplina en los partidos. El Estado no puede cubrir la carencia de los partidos. Además, no hay mandato imperativo, cada uno hace lo que le parece, esto depende del elector. Lo que aquí hay que hacer es activar la revocatoria de los congresistas por parte de los electores.

Lima, octubre de 2000