

Fujimori: Primer ex Presidente Juzgado por Violaciones de Derechos Humanos

*Ernesto de la Jara**

Este comentario, junto a los documentos que analiza, está disponible en www.anuariodh.uchile.cl

I. Introducción

Efectivamente, Fujimori representa el primer caso de un ex Presidente que, luego de ser extraditado, es juzgado en su propio país por violaciones de derechos humanos. Si bien anteriormente existió el caso del dictador venezolano Marco Pérez Jiménez (1953-1958), extraditado desde Estados Unidos en 1963, una vez en Venezuela enfrentó juicios por corrupción y no por derechos humanos. A su vez, Luis García Meza, dictador de Bolivia (1980-1981), fue extraditado del Brasil, pero para cumplir una condena previamente impuesta. Tampoco los casos de Milosevic y Taylor son comparables al de Fujimori, ya que ellos fueron entregados a tribunales internacionales y no nacionales.

El desenlace de los juicios de Fujimori constituirá, entonces, un precedente clave en materia de derechos humanos para el Perú, la Región y el mundo entero.

Así, cabe hacer un breve resumen de cómo se llega a esta situación. Alberto Fujimori se convierte en Presidente del Perú el 28 de julio de 1990, luego de derrotar al escritor Vargas Llosa en elecciones libres y regulares. Al poco tiempo, el 5 de abril de 1992, da un golpe de Estado, cerrando el Congreso e interviniendo el diseño institucional, incluido el Poder Judicial. Luego de un cronograma de “reinstitutionalización democrática” promovido por la comunidad internacional, se aprueba una nueva Constitución, que es sometida a un referéndum donde triunfa el oficialismo.

En dicha Constitución se introduce la reelección inmediata por una sola vez (la que estaba prohibida por la Constitución anterior, del año 1979) y es así que Fujimori logra la presidencia nuevamente en 1995, mediante un proceso electoral que si bien no alcanzó a considerarse fraudulento, sí fue objeto de serios cuestionamientos.

En el 2000, luego de aprobarse en un Congreso controlado políticamente una “ley de interpretación auténtica” de la Constitución, se abre paso de manera ilegal a la re-reelección de Fujimori, la cual se concreta el mismo año luego de elecciones abiertamente fraudulentas, que merecieron serias objeciones de parte de la misión de observación de la OEA.

Producto de una fuerte presión interna e internacional, y debido a que se hace público un “*vladivideo*” en el que Vladimiro Montesinos –la persona más cercana al Presidente de la República– aparece sobornando a un congresista para que forme parte de las filas del oficialismo, Fujimori se ve obligado a plantear un nuevo proceso electoral.

Aprovechando un viaje oficial como Presidente de la República, Fujimori huye del país, envía su renuncia por fax y fija su residencia en el Japón. Iniciados los trámites de extradición por el

* Abogado del Instituto de Defensa Legal (IDL), Perú. El presente artículo fue realizado con el apoyo de Gabriela Ramírez, abogada del IDL.

Perú, Fujimori revela que posee la nacionalidad japonesa, hecho que siempre había negado y que permite a Japón oponerse al inicio de la extradición, ya que de acuerdo a su legislación interna ésta no procede frente a sus nacionales.

Por razones que todavía son objeto de todo tipo de especulaciones, en el año 2005 Fujimori decide abandonar súbitamente Japón y trasladarse a Chile, donde tiempo después de ingresar libremente es detenido.

Ante la solicitud de extradición del Perú por doce casos, el Ministerio Público de Chile, a través de su fiscal Mónica Maldonado, acoge el pedido por la totalidad de ellos. Posteriormente, el ministro Álvarez de la Corte Suprema de Chile deniega la solicitud en todos sus extremos. Interpuesta la apelación por el Perú, la segunda Sala Penal de la Corte Suprema se pronuncia a favor de la extradición de Fujimori en siete casos: tres por unanimidad (entre los que están los de derechos humanos) y el resto por mayoría.

Producida la extradición de Fujimori al Perú, el ex Presidente es encarcelado y se acumulan los siete casos en tres procesos diferentes (allanamiento, derechos humanos y corrupción), los cuales se desarrollan actualmente en sesiones de audiencias continuas, tres veces por semana.

Al momento de redactar el presente artículo, Fujimori ha sido condenado en primera instancia a 6 años en el primer proceso (allanamiento ilegal del domicilio de la ex esposa de Montesinos), que ya estaba avanzado frente a otras personas imputadas. Asimismo, se está llevando a cabo el proceso en el que se han acumulado los casos de derechos humanos: “*Barrios Altos*”, “*La Cantuta*” y los secuestros en el contexto del 5 de abril; proceso en el que el Ministerio Público ha pedido una pena de 30 años.

II. De la justicia chilena a la justicia peruana

La Corte Suprema chilena concedió la extradición por los siguientes siete casos, en función de los delitos que se precisan a continuación:

(1). Allanamiento mediante una orden ilegal de la casa de la ex esposa de Vladimiro Montesinos, con presencia de un fiscal falso y con el fin de apropiarse de *vladivideos* y documentos incriminatorios (7 de noviembre del 2002). Cargo: allanamiento y usurpación de función pública. Aprobación por tres votos.

(2). Matanza de *Barrios Altos* y *La Cantuta*:

- **Barrios Altos**: asesinato de 15 personas, incluido un menor de edad, mientras participaban en una fiesta en un barrio ubicado en el centro de Lima (3 de noviembre de 1991). Cargo: homicidio y lesiones graves. Aprobación por unanimidad.
- **La Cantuta**: secuestro y eliminación de nueve estudiantes y un profesor que vivían en la residencia de la Universidad de La Cantuta, centro de estudios ocupado militarmente y ubicado en las afueras de Lima (18 de julio de 1992). Cargo: homicidio y lesiones graves. Aprobación por unanimidad.

(3). Secuestro, tras el golpe del 5 de abril de 1992, del periodista Gustavo Gorriti y del empresario Samuel Dayer (1992-1999). Cargo: secuestro. Aprobación por tres votos.

(4). Pago y entrega irregulares de 15 millones de dólares retirados del erario público al ex asesor presidencial Vladimiro Montesinos por servicios prestados (octubre del 2000). Cargo: falsedad ideológica y peculado. Aprobación por tres votos.

(5). Congresistas “*Tránsfugas*”: planificación, dirección y diseño de un plan –denominado reclutamiento– con el objeto de comprar congresistas, a fin de tener una mayoría parlamentaria sometida al Congreso y al Poder Ejecutivo (2000). Cargo: cohecho activo genérico. Aprobación por unanimidad.

(6). Compra de medios de comunicación: pago, a través de testaferros, a medios de comunicación –como Cable Canal de Noticias y Diario Expreso– a cambio de líneas editoriales acordes con los fines del régimen (1999-2000). Cargo: peculado. Aprobado por tres votos.

(7). Organización de una agrupación criminal, con el fin de obtener información mediante escuchas e interceptaciones ilegales de comunicaciones telefónicas de adversarios políticos (1992-2000). Cargo: interceptación telefónica y peculado. Aprobación: por cuatro votos en el delito de interceptación y por tres en el de peculado.

Una vez que Fujimori llegó al Perú, los puntos en debate en el ámbito jurídico fueron básicamente tres: (a) ¿El sistema de administración de justicia peruano está en condiciones de realizar un juicio imparcial y justo?; (b) ¿Fujimori debe de ser juzgado con orden de comparecencia, con orden de detención (prisión efectiva) o con detención domiciliaria?; (c) En el caso que se decida la prisión efectiva, ¿cuáles deben ser las condiciones de reclusión?

Respecto al primer punto, los hechos están demostrando lo que se podía sostener desde el comienzo: el sistema de justicia peruano sí está en condiciones de juzgar a Fujimori a través de juicios imparciales y justos. Si bien, el sistema de justicia en el Perú se encuentra en una larga y profunda crisis que lo ha llevado a alcanzar altos grados de desconfianza en la población (más del 80 %), lo cierto es que siempre se han podido identificar ámbitos que funcionan correctamente, de acuerdo a derecho y de manera independiente y eficiente.

El Poder Judicial ha entendido que es una oportunidad histórica para resolver adecuadamente un asunto de la máxima importancia, y de esa manera reivindicarse ante la población. Es por ello que hasta ahora está actuando en forma impecable y que ninguna de las partes involucradas ha cuestionado ni el más mínimo aspecto.

En esa línea, el Poder Judicial ha hecho bien en disponer que la Sala Penal de la Corte Suprema se dedique de manera exclusiva a los juicios contra Fujimori. Es una Sala integrada por tres magistrados (César San Martín, Víctor Prado y Hugo Príncipe), de mucho prestigio, que ha hecho frecuente la expresión de que los juicios a Fujimori no podrían haber caído en “mejores manos”. Lo mismo ha ocurrido con los fiscales supremos a cargo de la investigación y acusación (José Antonio Peláez y Avelino Guillen), que no han sido objeto de recusación alguna.

Ahora bien, al mismo tiempo habría que prestar mucha atención a la composición de la Sala que deberá resolver los casos de Fujimori en segunda y última instancia. La composición de esta Sala también debe ser adecuada, lo que implica excluir a los magistrados que tienen una trayectoria cuestionable, tanto por haber expedido sospechosos fallos sin sólidos fundamentos jurídicos como por haber expresado abiertamente simpatías por Fujimori y su régimen.

En el Perú se sabe perfectamente quiénes son esos magistrados y sería escandaloso que terminaran siendo los que de manera definitiva se pronunciaran sobre la responsabilidad penal del procesado.

Pero hasta ahora, de ninguna manera podría sostenerse que el Poder Judicial peruano tiene una posición sesgada contra Fujimori. Tanto es así que han habido decisiones jurisdiccionales a favor de él, en las que incluso han participado los jueces que ahora lo juzgan. Por ejemplo, en un conocido caso (Mobetek) una sala de la Corte Suprema absolvió a Fujimori de cargos de asociación ilícita,

malversación de fondos y abuso de autoridad. De igual manera, hay un número significativo de representantes del régimen de Fujimori y Montesinos que han sido absueltos o condenados a penas benévolas, a través de sentencias sumamente cuestionables desde el punto de vista jurídico.

Por otra parte debe también desecharse la idea de que Fujimori es la parte débil que enfrenta un poderoso *cargamontón*. Más bien, estamos ante un ex Presidente que estuvo en el poder más de 11 años, por lo que su red de contactos tiene presencia en muchas instituciones, incluido el propio Poder Judicial. Y actualmente el *fujimorismo* cuenta con 13 congresistas que actúan en bloque y en alianza con el oficialismo aprista; congresistas que usan las facultades que tienen, como la de promover determinadas leyes en favor de su jefe. Hay asimismo muchas señales de que la red de corrupción construida en la década de los 90 sigue disponiendo de grandes cantidades de recursos económicos, lo que explica la existencia de varios medios de comunicación que día a día defienden a Fujimori de los cargos que se le atribuyen.

Es por eso que, a la vez que hay que garantizar que se respeten de la manera más escrupulosa las garantías del debido proceso, hay que vigilar también que el poder político, económico y mediático que mantienen Fujimori y sus seguidores no desvíe ilícitamente las decisiones jurisdiccionales que corresponden conforme a la ley.

Por su parte, otra buena decisión del Poder Judicial ha sido acondicionar de manera especial una sala de juzgamiento, para que todas las partes puedan cumplir con su función, y se asegure al mismo tiempo la publicidad de los procesos. A las audiencias pueden acudir un número determinado de familiares y simpatizantes del acusado y de las víctimas. Asimismo, el periodismo filma al inicio, y después puede presenciar el desarrollo completo de todas las audiencias a través de un circuito de televisión, ubicado al costado de la sala.

Respecto del segundo punto –la condición en la cual Fujimori debe enfrentar los procesos–, la sala optó por la detención efectiva. Decisión con la que se puede estar de acuerdo o no, pero que cae objetivamente en el campo discrecional de la autoridad jurisdiccional y que es fácil de justificar. No sólo estamos ante delitos de la máxima gravedad y, por tanto, sancionados con penas muy altas, sino que Fujimori ya ha demostrado estar dispuesto a fugarse y a alterar las pruebas que hay en su contra (ejemplo de ello es la apropiación de varias maletas con *vladivideos* antes de abandonar Perú). En doctrina y de acuerdo a nuestro ordenamiento jurídico, éstas son consideraciones fundamentales para ordenar detención y no solo comparecencia.

En relación con el tercer punto –las condiciones de reclusión–, es evidente que se respetan estándares adecuados, muy por encima de los que gozan la casi totalidad de la población penitenciaria del país; sin incurrir en absoluto en los abusos que en el pasado Fujimori aplicó a miles de personas en este ámbito (aislamiento total, cárceles unipersonales, etcétera). Fujimori está detenido en la Dirección de Operaciones Especiales (DIROES) y recibe constantemente visitas de sus abogados y familiares. Lo único que la Sala ha rechazado es su solicitud para usar una *laptop*, que si bien podía haberse otorgado no es posible decir que su negación atente contra el derecho de defensa o viole las condiciones mínimas de reclusión.

III. La materia jurídica de los juicios

En el primer caso por el que se condenó a Fujimori a 6 años, la resolución ha sido fácil en razón de que el hecho atribuido –allanamiento ilegal de vivienda– fue reconocido por el propio Fujimori, quien incluso pretendió infructuosamente acogerse a los beneficios de la confesión sincera.

En cambio, en los casos de *Barrios Altos* y *La Cantuta*, lo que está en disputa es un tema que resulta fundamental para el juzgamiento general de los casos de derechos humanos: la teoría de la existencia de una autoría mediata, por el dominio que el imputado tuvo del hecho que constituye el delito que se juzga.

Por eso es que la estrategia de Fujimori consiste en demostrar que él no conocía siquiera la existencia del grupo Colina, que fue el que cometió las matanzas que son objeto del proceso. A tales efectos, se limita a negar los hechos, a manifestar que no los recuerda o a ejercer su derecho de guardar silencio.

En cambio, la estrategia del Ministerio Público y de la defensa de las víctimas está encaminada a que la Sala considere a Fujimori como autor mediato en varios delitos de asesinato, lesiones graves y secuestro. Así, se sostiene que si bien es evidente que él no perpetró los hechos (comisión material del delito), sí fue –como se denomina en la doctrina penal– “el hombre de atrás”, aquél que desde su ubicación funcional tuvo el dominio de los hechos delictuales, a través del control o jefatura de un aparato criminal, como el Grupo Colina. En palabras de Claus Roxin, jurista a quien se considera inventor de dicha teoría: “*el inspirador tiene a su disposición personal, un aparato –generalmente organizado por el Estado– con cuya ayuda puede consumir sus delitos sin tener que transferir a los ejecutores una decisión autónoma sobre su realización*”¹.

A favor de la aplicación de estas modalidades de participación criminal en casos de violaciones de derechos humanos, se alega que ya se contemplan en los Estatutos del Tribunal Internacional Penal para la ex Yugoslavia, del Tribunal Internacional Penal para Ruanda y de la Corte Penal Internacional. Incluso, se utilizaron en la condena de los nazis por el Tribunal de Nuremberg.

A su vez, en el caso de Chile se usaron para fundamentar el desafuero de Pinochet con relación a los casos *Caravana de la Muerte* y *Operación Cóndor*, y para resolver los asesinatos de Orlando Letelier y Tucapel Jiménez.

Aparte de consideraciones doctrinarias o antecedentes internacionales, en el Perú se invoca la aplicación del artículo 23 del Código Penal vigente, en el que se califica como autor del delito “*al que realiza por sí o por medio de otro el hecho punible*”. Y es por eso que en el Perú, la concepción del dominio del hecho también ya se ha usado para sustentar condenas, tal como ha ocurrido recientemente en el caso de Abimael Guzmán y de parte de la cúpula de SL. Así, en sentencia del 13 de octubre del 2006, la Sala Penal Nacional dijo: “*el dominio sobre el ejecutor, que permite considerar al sujeto detrás del autor mediato, no es un dominio directo –y no puede serlo desde el momento en que el hombre de detrás no conoce a quién domina–; sino uno indirecto, pero suficiente, igual al que se tiene sobre los restantes elementos de la maquinaria que se logra a través del dominio directo sobre el aparato*”.

A favor de la aplicación de esta teoría hay una serie de fundamentos de hecho y de derecho, entre los que podemos destacar:

- Las matanzas de *Barrios Altos* y de *La Cantuta* no fueron los únicos crímenes cometidos por el grupo Colina sino que son parte de una secuencia que abarca numerosos casos similares, acaecidos en la misma época: secuestro de seis personas en Pativilca (enero de 1992); secuestro de a nueve pobladores en el Santa (mayo de 1992); secuestro de periodista en Huacho (junio de 1992); secuestro y asesinato de seis personas en Huaura (junio de 1992); diversos secuestros

1 Roxin, Claus, “Voluntad de Dominio de la Acción mediante aparatos de poder organizados”, en *Revista Doctrina Penal*, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1985, p. 399.

y asesinatos de personas en Lima (julio de 1992); secuestro de más de 20 estudiantes de la universidad de Huancayo.

- En términos generales era una época en que la violación de derechos humanos era sistemática. De ahí que la Comisión de la Verdad le asigne a Fujimori no sólo responsabilidad política y moral sino también penal.
- El jefe del grupo Colina, Martín Rivas, ha sido filmado por un periodista, declarando que todo era parte de una política de Estado que a ellos se les ordenaba desde las más altas autoridades.
- Hay también declaraciones de otros miembros del grupo Colina que se han acogido a la figura de la colaboración eficaz, así como de altísimas autoridades que gobernaban con Fujimori, como el General Hermoza Ríos y el propio Montesinos. A su vez, existen constancias documentales sobre la asignación al grupo Colina de recursos, armas, infraestructura, pago de planillas y existencia de empresas de fachada. Ello, sin contar la felicitación presidencial a miembros del grupo Colina después de perpetrar los crímenes.
- Existió un simulacro de investigación y sanción por el fuero militar, en el cual se cometieron una serie de irregularidades (incluida la promulgación de una ley del Congreso) contra investigaciones independientes en el fuero común.
- La promulgada Ley de Amnistía se aplicó a los pocos miembros del grupo Colina que estaban presos, ejecutores de las matanzas que ahora se juzgan.
- La concentración por parte del régimen del poder político era absoluta y el control sobre el diseño y ejecución de las estrategias antisubversivas era total, tal como quedó establecido por las sentencias de la Corte Interamericana en los casos *Barrios Altos* y *La Cantuta*.
- La misma sentencia de la Corte Suprema de Chile que ordena la extradición hace referencia en algunos casos a *“presunciones fundadas de responsabilidad”* y frente a otros llega a decir que *“hay elementos de convicción suficientes”*.

Hay que ser conscientes que la aplicación de la teoría del dominio del hecho o del autor mediato no es algo simple sino más bien complejo, que debe ser absolutamente excepcional frente a los jefes de Estado y autoridades en general. De lo contrario sería peligroso y se convertiría en fuente de arbitrariedades y de manipulación política. Una afirmación que lleva a reconocer que hay una serie de casos frente a los cuales puede ser sumamente discutible la posibilidad de aplicar o no dicha teoría; casos que están ubicados en zonas límites o grises, que admiten al respecto argumentos a favor y en contra.

Es cierto que existen ese tipo de casos, pero el de Fujimori no es uno de ellos, sino uno extremo y radical, en el que es relativamente simple asumir la teoría del “hombre de atrás” que dominaba los hechos. Esto debido fundamentalmente a que él era la cúspide de un régimen dictatorial, basado en la absoluta concentración del poder y en el control de las instituciones, lo que permitía precisamente que la violaciones de los derechos humanos fueran recurrentes y hubiera una total impunidad con relación a ellas.

Es similar a lo que suele decirse en relación con el concepto de terrorismo, pese a no existir todavía una definición internacional al respecto: hay casos en los que se puede discutir si se está o no ante una acción terrorista; pero hay otros donde esa discusión o ambigüedad no cabe, porque es evidente que se trata de un acto terrorista, como por ejemplo los atentados del 11 de septiembre o los coches bombas que utilizan en diversos países. Lo mismo ocurre con la teoría del dominio de hecho: su aplicación puede ser muy discutible en muchos casos, pero no en el de Fujimori.