

INIMPUTABILIDAD Y VACANCIA PRESIDENCIAL PUESTAS A PRUEBA

Por **César Delgado-Guembes** ⁽¹⁾

El camino para la afirmación y consolidación de una cultura y de un Estado democráticos está sembrado de aristas difíciles y retos cuya complejidad no es sencilla de comprender, ni de asimilar, en el mundo de la experiencia, de las convicciones y de las vivencias personales. Uno de los aspectos característicos de un régimen y sociedad democráticos es el respeto por las instituciones y por las reglas según las cuales se ordena y estructura la vida y los actos colectivos y personales. En situaciones de crisis es cuando las carencias agudizan la fragilidad de su naturaleza y desbordan de manera incontenible e irrefrenable los diques del derecho.

Se hace mención al alcance anterior a propósito de que, este fin de año, en 2017, el Perú observa atónito y con pasmo dramático una seria crisis política que afecta a dos de las más importantes instituciones del Estado. Ante la ambigüedad e indefinición en que quedaba el especial estatus del Presidente de la República frente al requerimiento de que comparezca frente a la Comisión Investigadora del caso Lava Jato, la opción de parapetarse bajo el manto protector de la inimputabilidad generó un costo tan grande que terminó debilitando traumáticamente la figura del jefe de Estado. Por esta razón es necesario revisar los hechos reconocer cuál es el marco al que deben ajustarse democráticamente los actores que en esta compleja y penosa situación protagonizan el procesamiento de la crisis.

Los sucesos que emergen en medio de sospechas inoportuna, inadecuada e insuficientemente desmentidas, no hicieron sino agravar la institucionalidad presidencial en el Perú. No obstante, lo que pudo de otro modo constituir un acontecimiento afortunado, con reflejos algo lentos y tardíos, la capacidad reflexiva del Presidente tendió un ramo de olivo al Congreso para cruzar el puente de la discordia política, en medio, ciertamente, de una multitud implacable de malos entendidos, accediendo con dudoso talante de condescendencia a comparecer ante la Comisión Investigadora Lava Jato.

Existe la obligación general de comparecer ante una Comisión Investigadora del Congreso, no menos que existe un necesario y sólido blindaje de inmunidad constitucional que, en circunstancias normales, no habría hecho indispensable invocar el viejo principio de que *the king can do no wrong*. La historia privada de una figura pública es una sombra inseparable del personaje que el pueblo inviste con la personificación de la nación. La irresponsabilidad que la Constitución peruana reconoce al Presidente de la República tiene como alcance específico la irreprochabilidad de cualquier acto suyo durante el ejercicio de las funciones que desempeña en el período de su mandato. El Presidente no puede ser acusado durante su mandato, es cierto, pero la inimputabilidad del Presidente no lo exime de comparecer ni de colaborar con el cumplimiento de las legítimas funciones constitucionales que ejerce el Congreso a través de una de sus comisiones investigadoras.

1 El autor es profesor de derecho y gestión parlamentaria en la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, y de la Maestría en Derecho Constitucional en la Escuela de Posgrado de la Universidad San Martín de Porres.

Con amenazante y sórdida persistencia, en el Congreso ascendía rampante pedido de vacancia por incapacidad moral permanente... de la mano con la sugerencia de que, para evitarlo, el destinatario del pedido renunciara voluntariamente al cargo. ¿Qué escenarios se presentan en esta espinosa situación, en un contexto en el que el gobierno carece de mayoría parlamentaria suficiente para apoyar su gestión, en el que la agrupación oficialista está insuficientemente cohesionada, y en el que, por último, la mayoría parlamentaria y sus aliados, bajo la inocultable y animosa sombra de *Némesis*, hacen uso de los procesos y se rigen por la violenta disposición de estrategias agresivamente beligerantes?

En primer lugar, mientras exista el espacio abierto para la indagación y para las pesquisas con las que se tiene el propósito de definir alcances de hechos de interés público, lo regular es que, primero, se obtenga la información, se la procese, se la evalúe y analice, y luego se planteen las hipótesis que mejor expliquen los sucesos investigados, antes de establecer conclusiones o las recomendaciones que del caso sea razonable deducir. Pasar por alto este importante proceso, en el contexto que se pone y compromete a la conducción del país, importaría un acto temerario de precipitación.

El planteamiento sumario de la vacancia presidencial, en omisión o carencia del proceso investigador en curso, representa una estrategia teatralmente impactante. El propio presidente decía que se trataba de una *vacancia express*. Una vez más. Mientras existe, como en efecto existe, un proceso parlamentario regular, cuyo fin es precisamente obtener información primero, para luego evaluarla, analizarla, merituarla y llegar a hipótesis verificables sobre las irregularidades que pudieran encontrarse, ¿cómo apresurar una vacancia presidencial, por renuncia o por incapacidad moral permanente, cuando lo política, moral y jurídicamente razonable es que, primero, se obtenga información, se la clasifique según su pertinencia y relevancia, y se la seleccione según su capacidad probatoria respecto de los hechos que se investiga?

Descartada la opción constitucionalmente preferente y mejor ponderada, la alternativa de dar por precluída la investigación y sustrayéndola funcionalmente, en la práctica de la competencia de la Comisión Lava Jato, como consecuencia de la incoación del proceso de vacancia, no queda más remedio que examinar la estructura de esta figura constitucional. Lo que debe probarse es que, según alegan quienes piden la vacancia, exista *incapacidad moral permanente*. El principal argumento para calificar como tal la conducta presidencial es que habría mentido, y mentido de manera reiterada. Un congresista incluso calificó al presidente de *mitómano*.

Más allá de los gestos y de la política del espectáculo es necesario precisar (1) qué actos son a los que se califica como mentirosos, (2) si las supuestas mentiras tienen carácter recursivo, sistemático, continuo, en grado tal que obedezcan a un patrón patológico, (3) si no existe mentira alguna, o (4) si existiera alguna mentira de naturaleza esporádica, episódica, eventual o atípica.

Si el principio para comprender la conducta ajena es la buena fe, el cuadro ante el que nos encontramos, al parecer, no es uno de mentiras ni de simulaciones, sino más bien de negligencia por insuficiente cuidado y pulcritud en el efecto que tiene el ámbito de los negocios en el estatus que, según nuestra Constitución, le corresponde a un alto funcionario público, sea ministro o presidente. Puede incluso tratarse de un caso de grave descuido al minimizar la relevancia y sensibilidad constitucional sobre el aspecto del ejercicio de la actividad lucrativa y su relación con el desempeño de la

función ministerial. O puede también tratarse de un caso incipiente de pérdida de la memoria o de la atención. Salvo que nos valiéramos de ese tipo de estándares mínimos y apresurados para expresar juicios fulminantes sobre cualquier acto humano, no resulta claro que haya intención de mentir, aunque sí es cierto, e incuestionable, que existen obvios vacíos e irresueltas inconsistencias, ninguna de las cuales basta para presumir ánimo inicuo en el Presidente de la República, ni para descalificar la idoneidad presidencial, a partir de las dudas que lícitamente despiertan los hechos conocidos, ni para calificar su conducta como un acto antiético o inmoral de falsear, con pertinacia, la verdad.

Es un caso de incapacidad, pero no moral ni permanente. Y la incapacidad puede ser de tres tipos: mnemónica, actitudinal, o constitucional, que se agudiza como consecuencia del sesgo o deformación congénitos de quien tiene la trayectoria y experiencia profesional del mundo de los negocios y de las finanzas. Para un escéptico, a juzgar por los hechos, no es apropiado el término inmoral para las conductas o actos públicamente expuestos. La ligereza de juicio sumado a la ingenuidad pueden combustionar respuestas similares a las que en su momento caracterizaron a los procesos inquisitoriales de fines de la alta edad media.

Al final parece, sin embargo, que el ritual del debido proceso y de la defensa serán formalmente observados, sin que varíe mayormente la inclinación del juicio del verdugo. Ante esa inminente posibilidad, desde el punto de vista institucional, es necesario no pasar por alto que lo que quiera que ocurriera no debiera asumirse como un cataclismo ni como una calamidad. Es cierto que no es un fenómeno deseable ni frecuente que valores política y constitucionalmente apreciados sufran remezones tan eclosivos o dramáticos. No se espera ni desea que la pesadilla de la corrupción mancille a la más alta autoridad representativa de ningún país. Se pensó que lo peor que pudo habernos ocurrido ya había pasado con la crisis del año 2000, y que no nos acosaría más el fantasma del parricidio o del degollamiento del Presidente de la República.. Esa misma experiencia, la del año 2000, permitió advertir que era posible levantarnos de la sima política en que nos naufragamos según el orden y reglas preexistentes, y no mediante su quiebre ni transgresión.

Otra vez, desde el punto de vista institucional, existen reglas y procedimientos preestablecidos que indican con claridad y sin ambages cómo proceder, tanto ante circunstancias frecuentes y ordinarias como excepcionalmente delicadas, extremas o extraordinarias. La mayor o menor sensibilidad, o empatía, con que impacten en la dimensión subjetiva de los afectos personales, las situaciones políticamente infrecuentes deben alinearse a la estructura normativa preexistente. Cuando un país cuenta con una estructura normativa que rige efectivamente en la vida colectiva, lo que distingue un Estado de derecho, de un Estado fallido, es el respeto efectivo y el cumplimiento leal a las normas vigentes.

Bajo esa misma perspectiva institucional es que debe revisarse los distintos escenarios que tienen los principales protagonistas de la interacción. Esos escenarios se definen, deciden y configuran entre dos extremos según, por un lado, los dichos, la evidencia y la documentación con que cuente la Comisión Investigadora y los que le suministre el Presidente de la República en la sesión en que la reciba para sustentar consistentemente el deslinde de sus presuntas responsabilidades y explique las que previamente negó tener, a la vez que, por otro lado, según el ánimo, o la animosidad, que impulse a la mayoría parlamentaria, nutrida por los elementos sólidos y razonables de convicción en el sentido que fuere, a partir de las respuestas ofrecidas, exhibidas y valoradas en el proceso investigador.

En el primero de los escenarios nos encontramos con la situación contraria a la presidencia de la república. Es la vía fulminante y perentoria que consiste en que se mantenga la actitud abiertamente confrontacional y dicotómica: vacancia por renuncia voluntaria, o vacancia por declaratoria de incapacidad moral permanente. En el segundo escenario en una situación más dilatada, benévola y contemplativa. Es la vía prolongadamente agónica, basada en la lógica del juez natural y del debido proceso, según la cual no cabría vacar al Presidente de la República sin previamente valorar los dichos, los documentos, la evidencia, y las pruebas, para lo cual sería indeseable precipitar la acción o decisión parlamentaria para la remoción del Presidente hasta que no haya sido posible tener, antes, una convicción fundada en el proceso investigatorio, como consecuencia del cual debe producirse un informe final que habrá de ser debatido y votado regular y oportunamente en el Pleno del Congreso.

Descartada la alternativa de la vacancia *por renuncia*, el proceso de vacancia por *incapacidad moral* se inicia primero con la presentación del pedido en una moción de orden del día, luego con la admisión, por 93 votos a favor y 17 en contra, del pedido que multipartidariamente auspiciaron los grupos parlamentarios de *Frente Amplio*, y *Fuerza Popular*. El siguiente reto de los proponentes es lograr dos tercios del número legal de votos para vacar al Presidente de la República que, en vista del número de votos registrado en la votación por la admisión, parecía asegurar el éxito de la posición del parlamento.

La incertidumbre que enturbia la recta apreciación de los hechos hacía desaconsejable optar por el súbito y repentino proceso de vacancia. La precipitación de una declaratoria de vacancia importa un grave error lógico y ético: el que consiste en condenar sumarísimamente a alguien que, por las razones que fuese, aún no se ha escuchado ni de quien se haya recibido pruebas, evidencia, documentos ni indicios sobre el compromiso que lo afecte en los sucesos sobre los que, precisamente, porque aún no se conoce suficientemente el tema, se optó por investigarlos a través de un proceso parlamentario.

Mientras la Comisión Lava Jato seguía en funciones lo constitucionalmente regular, y natural, fue que se exigieran exhaustivos, seguros y prolijos elementos de convicción, evidencia y demostraciones, y que sólo luego se arribara a conclusiones o recomendaciones sobre la culpabilidad o sobre la inocencia de cualquier persona, sea o no el más alto funcionario del Estado o el más humilde de nuestros ciudadanos. Se trataría, sin lugar a mucha duda, de un amañado caso de insuficiente protección, y por lo tanto de indefensión de la figura probablemente más representativa de nuestro régimen político. ¿Es éste un ejemplo de cómo se consolida la democracia cuando quienes representan al pueblo dejan que la pasión tome sumariamente su ánimo y la emprenden sin las garantías suficientes del debido proceso contra la más alta autoridad nacional? Cabe, cuando menos, discutirlo antes que llevar a la presidencia al holocausto sin atender ni escuchar, imparcialmente, cuanta explicación posible exista.