

UN MODELO JUDICIAL PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

PRESENTACION.

Las líneas generales, sobre las cuales se basa este ensayo, radican en la experiencia de redefinición y reorganización de las judicaturas penales de la región de occidente de la república de Guatemala, la cual tiene como enfoque central adecuar la práctica forense al diseño formativo; la misma fue considerada imprescindible e impostergable, a efecto que la reforma procesal penal no fracasara, lo cual provocaría un retroceso invaluable a sistemas de juzgamiento penal ya superados.

El autor de este ensayo, participo activamente en el diseño e implementación del modelo referido, de lo cual da cuenta en este documento.

La región de occidente, esta ubicada a 200 kilómetros de la capital de la república de Guatemala y esta conformada por cinco departamentos, con población mayoritariamente indígena, con altos niveles de analfabetismo y extremos índices de pobreza y mortalidad infantil. Todos estos datos alarmantes no son mas que la herencia legada por el conflicto armado interno, toda vez que fue la región mas afectada del mismo.

UN MODELO JUDICIAL PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES¹

Una perspectiva desde los Derechos Humanos

Erick Juárez²

La redefinición del proceso penal basado en audiencias y consecuentemente la reorganización de las judicaturas en despachos gerenciales, constituyen una herramienta fundamental para escapar de la trampa de papeles, de la mediocridad de los judiciarios, delegación de funciones, incumplimiento de deberes, usurpación de funciones, ineffectividad del sistema, secretividad de los actos judiciales, componendas de la decisiones preconcebidas, postergabilidad de las decisiones y mora judicial; así como la incapacidad de los litigantes, flujo de influencias, actos de corrupción, practicas de entorpecimiento del proceso, mala fe, desconfianza entre los actores del proceso, imputaciones infundadas, falta de estrategias de litigio limpio, y un sin fin de debilidades de los rituales procesales, que pierden la noción de su objeto de discusión y por ende su razón de ser, lo que repercute en la mala percepción que la población tiene de este servicio público esencial; pero en el peor de los casos, todos esos indicadores negativos repercuten en la violación de los derechos fundamentales de los más débiles, como lo son los acusados de cometer un delito y las víctimas de los mismos.

La realidad descrita, que en la línea histórica está denunciada en los informes del conflicto armado interno³, y analizada en el Acuerdo sobre Fortalecimiento del Poder Civil y Función del Ejército en una Sociedad Democrática⁴; y en los años recientes, da cuenta de ello el informe sobre situación de la justicia elaborado por la Misión de las Naciones Unidas para Guatemala⁵, así como el Observatorio Judicial del Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala, el informe “una nueva justicia para la paz” de la Comisión Nacional para el Seguimiento y Apoyo al Fortalecimiento de la Justicia⁶, el reporte sobre la justicia en las Américas y reformas procesales en América Latina, ambos

¹ El presente texto está basado en el “Modelo Judicial Penal Basado en Audiencias de Quetzaltenango”, el cual configura y redefine el poder judicial en “DESPACHO GERENCIAL”; la experiencia de Quetzaltenango ha sido relevante para el sistema judicial y ahora ha sido expandida a Huehuetenango y San Marcos. Sobre esta experiencia la Corte Suprema de Justicia emitió el Reglamento Interior para Juzgados y Tribunales Penales, acuerdo 24-05, que da vida a los juzgados gerenciales.

² Profesor de Derecho.

³ Informes de la Comisión de Esclarecimiento Histórico y de la Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado de Guatemala.

⁴ Suscrito el 19 de septiembre de 1996 entre el gobierno de la República de Guatemala y la Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca.

⁵ MINUGUA, situación de la justicia en Guatemala, año 2000.

⁶ Comisión de Fortalecimiento de la Justicia, una nueva justicia para la paz, tercera edición, abril de 2005.

del Centro de Estudios de Justicia de las Américas⁷, y el informe sobre proceso de reforma judicial penal en Quetzaltenango⁸, entre otros documentos.

Con ello se justifica el modelo judicial penal basado en audiencias, implementado en Quetzaltenango en abril del año 2005 y extendido a Totonicapán y San Marcos el año recién pasado, toda vez que es la respuesta a las deficiencias denotadas a través de una reflexión teórica y empírica, que incorpora principios para la protección de derechos fundamentales de la persona que está siendo juzgada y que busca la efectividad con observancia estricta de la legalidad; la axiología referida, se disgrega en los apartados siguientes.

A) PRINCIPIO DE ORALIDAD Y DERECHO A SER OIDO EN JUICIO

La oralidad se constituye como una metodología de trabajo, por medio de la cual se obtiene información para la toma de decisiones, lo que repercute en las decisiones de calidad; es así, como la “cultura del expediente” es excluida de las prácticas judiciales, y dejan de ser rituales en donde la forma vence a la esencia y los papeles al sujeto de procedimiento; es la lucha ganada entre la legalidad del expediente y la protección de los derechos fundamentales de los sujetos vinculados al proceso. En ese sentido, el modelo judicial implementado, responde enérgicamente a la oralidad como medio y no como fin, lo que implica su razón de ser, su alcance y límite; de esa cuenta, el modelo establece la gestión por audiencias, exigencia inmediata de la oralidad, por ser el único espacio o acto procesal en el cual se pueda desarrollar.

Si bien es cierto, todos sostienen que en Guatemala se observa este principio, también cierto resulta que la oralidad se ha subordinado a la escritura, a la confección del expediente, resguardo y secuencia cronológica del mismo; y en ese sentido es común ver a abogados presentar los llamados “escritos o memoriales”, que en ocasiones no entienden pues solo llenan los formatos pre insertos en las computadoras. De igual cuenta, los juzgados se dedican a responder por escrito, burocrática y ritualmente esas solicitudes de abogados, lo que progresivamente va conformando un legajo de papeles que es necesario custodiar, ya que es al que se debe el proceso, al extremo de considerar que no hay juicio sino hay expediente.

Esa mediatización de la oralidad, es más notoria en las audiencias ilusoriamente llamadas “orales”, en donde el fiscal y defensor se concretan a “dictar” al oficial de trámite sus razones sobre el caso, e inclusive en ocasiones se constituye en una lectura de escrito previamente elaborado, claro, por el abogado que desconfía de su capacidad intelectual.

Por el contrario, el modelo implementa la efectiva oralidad y subordina el resguardo de la discusión jurídica, por no ser trascendente para la toma de decisiones; y en ese sentido, los abogados le hablan al juez, el sindicado es escuchado por todos, el juez le habla al

⁷ CEJA, Reporte sobre la Justicia en las Américas 2004-2005, páginas 248 a 260. Reformas procesales penales en América Latina, año 2005, páginas 119 a 125.

⁸ Juárez, Erick. Proceso de Reforma Judicial Penal en Quetzaltenango, una retrospectiva para la evaluación actual, año 2005. Ediciones Jurídicas Universitarias del Centro Universitario de Occidente.

sindicado y los presentes en la audiencias, razón por la cual todos quedan informados de lo realizado en la audiencia, así como la decisión tomada, por lo que simplemente el resguardo constituye una constancia del acto realizado, que es entregado a los sujetos intervinientes en un disco compacto, que contiene la grabación magnetofónica de todo lo que sucedió en la audiencia. Los documentos que se presenten para evidencias o justificar los argumentos de cada uno de los sujetos procesales, son devueltos a quien los presentó, después de haber sido considerados para la decisión respectiva; de tal manera, que no existen hojas que deban resguardarse, y consecuentemente no hay expediente que coser y cuidar. Si es el caso, se entrega un acta sucinta con no más de diez renglones, a efecto que los defensores públicos justifiquen su actuar en las audiencias, según su evaluación interna; de cada proceso se conforma una carpeta judicial, en un computador del juzgado, en donde se archivan los registros magnetofónicos de cada audiencia.

Para viabilizar el modelo y consecuente exclusión de papeles, toda decisión es comunicada en audiencia, por lo que no existen cédulas de notificación que deban coleccionarse cronológicamente; además, no hay decisiones “de trámite”, pues lo único que existe es el requerimiento y aviso de audiencia, que constituye un acto administrativo que es realizado personalmente o vía telefónica, y calendarizado digitalmente. En ese contexto, lo importante es lo que suceda en la audiencia, y nada más, así que no hay necesidad de sendos escritos justificando lo requerido, que no son leídos porque están excluidas las decisiones sin audiencia. Esta nueva dinámica, facilita la garantía de muchos derechos, entre los que sobresalen los siguientes:

a. *Entre ser oído y ser leído*⁹

“Lamentablemente, y ello debía saberlo K., en algunas ocasiones no leían ninguno de esos escritos y los archivaban sin más, ya que estimaban que el interrogatorio al que sometía el acusado era mucho más importante que todo lo que aquel hubiese alegado por escrito previamente”¹⁰.

En el devenir histórico de los textos legales procesales, siempre se ha mantenido la máxima de ser oídos antes de ser afectado en sus derechos; sin embargo, el ser oído se ha interpretado como el ser leído, ya que el imputado no ha sido el protagonista del proceso, sino el expediente mismo; en ese sentido, lo que importa es enviar papeles de abogados a juzgados y de juzgados a abogados, excluyendo de esa práctica obsoleta y poco razonable a la persona que está siendo juzgada, quien a la larga no habla, pues el juicio resulta ser una discusión abstracta y repetida del ritualismo jurídico, entre abogados y no entre personas originarias del conflicto.

Conforme a ello, los escritos o memoriales no tienen trascendencia alguna para la toma de decisiones, lo que implica que la cultura de la audiencia conforme a la metodología de trabajo de la oralidad, como instrumento idóneo para la obtención de información de alta calidad y consecuente toma de decisiones, se incorpora en la práctica forense y se superpone a los caducos actos “machoteros” de los abogados.

⁹ Según el artículo 8.1 de la convención interamericana sobre Derechos Humanos, toda persona tiene derechos a ser oída, con las debidas garantías.

¹⁰ Kafka, Franz, el proceso. Edaf y Albatros, Argentina 2001. página 145.

Es por ello, que la gran diferencia entre ser oído y ser leído, se encuentra en el carácter humano del proceso; ya que al oír al sindicado el juez conoce a quien juzga, lo que no sucede en las decisiones escrito, en donde desconoce a la persona que se juzga y en la mayoría de los casos las resoluciones son respuesta de los simbolismos y prejuicios que el juez se forma de quien no conoce pero debe juzgar; además, al ser oído el sindicado conoce a quien le juzga, algo importante para legitimar la decisión y darle importancia a la decisión que se toma en torno del imputado. Y por sobre todas las cosas, es obvio que la expresión verbal es mucho más entendible, sencilla y eficaz, que la expresión escrita, y que esas bondades de la palabra oral, resultan trascendentes para la toma de decisiones.

b. *Comunicación previa y detallada de la imputación*¹¹

*“Lo esencial es saber concretamente de qué soy acusado y qué autoridad dirige el procedimiento pertinente. . .”*¹²

El modelo implementado da respuesta efectiva al derecho de ser informado inmediatamente, de forma clara y detallada, de las razones por las cuales está siendo sindicada una persona; esta garantía se desarrolla en el decurso del juicio, a partir de la audiencia inicial, con la intimación que le hace el fiscal en forma sencilla y comprensible al sindicado y la verificación del juez si él comprendió la imputación de cargos; luego, en la audiencia intermedia, en donde el fiscal no se concreta a ratificar su “escrito” de acusación, sino muy por el contrario, sobre la base de la acusación eleva las argumentaciones de hecho y de derecho, a efecto de convencer sobre la probable existencia del delito y la probable participación del acusado en el mismo; y finalmente, en la audiencia de debate, en donde ya no es la “secretaria” del tribunal quien lee la acusación y el auto de apertura a juicio, sino es el fiscal que hace la imputación de los hechos al acusado, que dependiendo de que fiscal se trate, eleva proposiciones asertivas como alegato de apertura.

Como es comprensible, lo que se pretende es resguardar el derecho del imputado de conocer las causas que generan el poder coercitivo del Estado en su contra, y sobre ese conocimiento darle la oportunidad de formular su tesis defensiva.

c. *Asistencia gratuita de intérprete*¹³

“Derecho del inculgado a ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, sino comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal”.¹⁴

En el poder judicial guatemalteco, el número de intérpretes es menor que el número de trabajadoras sociales, a pesar que las segundas son infuncionales conforme al sistema adversarial, y los primeros son indispensables conforme a la realidad lingüística del país; claro, el reparo no existe porque las prácticas y rituales forenses están dados para los abogados a través de escritos, en donde el hablar del imputado no es importante, como tampoco lo es el entender el idioma, pues no hay audiencias orales, sino dictados oficiales, lo que implica que lo interesante e importante resulta ser que se dicte y resguarde bien el

¹¹ El artículo 8.2 literal b de la convención interamericana sobre Derechos Humanos, establece como una garantía procesal, la comunicación previa y detallada al inculgado de la acusación formulada.

¹² Idem, página 23.

¹³ Se espera que este derecho sea garantizado en poco tiempo, ya que el programa de fortalecimiento de la Justicia de la Unión Europea pretende habilitar a más de 80 intérpretes.

¹⁴ Artículo 8.2 literal a) de la convención interamericana sobre Derechos Humanos.

acto procesal y no que se efectivice el derecho de la persona en el proceso, en especial que se informe y comprenda el porque y cómo esta siendo juzgado y que puede decir al respecto.

Con base al modelo implementado, ha quedado al descubierto la debilidad del sistema respecto a la inaccesibilidad idiomática, en el entendido que en cada audiencia los jueces cuidan ese aspecto, preguntándole al imputado si requiere la presencia de un intérprete que le facilite su expresión oral y comprensión de las expresiones en la audiencia; a pesar de ello, no se han tomado las decisiones institucionales que faciliten el acceso lingüístico, y siguen muchos despachos judiciales sin intérpretes. El diseño del modelo implementado, reconoció esta situación y para el efecto postuló la reclasificación de trabajadoras sociales por intérpretes y la conformación de la unidad de servicios comunes, integradas por intérpretes y otros auxiliares administrativos, lo cual es una de las deudas de la institución a la población indígena.

d. Necesidad de valorar su expresión

“De nada valdría que se escuchara al imputado si no se prevé, al desarrollar el contenido real de la garantía, ciertos presupuestos y ciertas consecuencias para el ejercicio de este derecho, en miras de su propia eficiencia. . .”¹⁵

La cotidianidad judicial ha enseñado, que se puede decir mucho o todo por medio de los “escritos”, sin embargo, la decisión se toma sin valorar lo dicho, sin considerarlo, ya sea para fundar la decisión o para justificar su exclusión; extremo este que resulta inaceptable pues pareciera que se escribe sin que se le preste atención; y ello resulta así, toda vez que la lógica de los procedimiento escritos, tiende a tener formatos de decisiones que facilitan el trabajo a los “oficiales” de trámite, quienes se concretan a señalar la aceptación o rechazo de lo pedido, sin que trascienda un análisis de los argumentos o tesis sustentada, sino por el contrario se incorporar una decisión independiente, autónoma a los alegatos de los sujetos procesales.

Esto no sucede en el modelo implementado –o por lo menos no debe suceder-, ya que en el seno de la audiencia, se vierte información de alta calidad, en especial la del imputado y su defensor, a quienes se le presta la atención adecuada, razón por la cual los jueces siempre deben pronunciarse a lo manifestado por los sujetos procesales, y explicar las razones por las cuales acepta una tesis y rechaza la otra. Con base a ello, ya el derecho a ser oído, no será un simple formalismo como dice Maier, sino por el contrario se constituye en la esencia misma del derecho de defenderse, por tener repercusión en la decisión y su necesario fundamento para desecharlo, si es el caso.

e. Posibilidad de refutar los hechos y opinar el derecho

“La condición de comprobable y comprobado, radica en la posibilidad del acusado de refutar los hechos y de opinar el derecho”.¹⁶

En los procedimiento escritos, existe un gran obstáculo para hacer valer el efectivo derecho a ser oído y consecuente posibilidad de refutar los hechos, ya que en la evacuación de las

¹⁵ Maier, Julio, Derecho Procesal Penal, I Fundamentos. Editores del Puerto 2004. página 552.

¹⁶ Ferrajoli, Luigi. Derecho y Razón, Editorial Trotta, año 1998.

audiencias mediante “memoriales”, ninguna de los intervinientes sabe lo que el otro va a decir, sobre que base ontológica funda su pretensión y sobre todo que derecho aplica, ello está fuera del alcance del adversario, por lo cual cada uno se concreta a expresar lo que considere pertinente, sin que se manifiesto respecto a lo indicado por el otro; ello debilita absolutamente el juicio adversarial y excluye el contradictorio real, subordinándolo en alegatos al tribunal, y de tal cuenta ninguna tesis es debatida y por ende excluida de validez.

Esas flaquezas del procedimiento escrito, no opera en el modelo implementado, ya que en las audiencias correspondientes, el sujeto procesal activo presenta su tesis y el sujeto procesal pasivo la somete al crisol de la verdad, a través de la refutación que pueda hacer respecto a los hechos que la fundamentan, o a la interpretación jurídica que opera en el caso concreto, opinando para el efecto la forma y circunstancias en que debe aplicar el juez el derecho. Además, se garantiza la réplica de las alegaciones, en donde el contradictorio cobra total valor y efectividad, lo que permite al juzgador tener mayor información y de mejor calidad, para la toma de la decisión judicial. Ello opera en cualquier etapa y fase del proceso, y no solo en el debate, lo cual robustece el derecho a ser oído en todo momento.

f. *Entre descifrar lo jurídico y entender lo judicial*

“El lenguaje de los profesionales, los aleja de la gente común, quienes no los entienden, razón por la cual se forman la elites sociales. . .”¹⁷

El litigio escrito, incorporó fórmulas jurídicas observables en la mayoría de los requerimientos procesales y decisiones judiciales, que no eran más que tecnicismos vacíos de contenido, a través de los cuales se pretendía esconder la falta de contenido y validez de los argumentos, excluyendo toda razón, cayendo en simple expresión. Tales frases preconcebidas, que hasta de memoria se saben los miembros de la comunidad jurídica, que implican en muchos casos latinismos y locuciones extranjeras, que incluso no son comprendidas por abogados, pero sí repetidas constantemente en los “memoriales”; ello, en sumo grado, lo que hace es acentuar el distanciamiento que por sí existe entre los abogados y las personas vinculadas a un proceso penal, que en algunos casos son engañadas por no comprender lo que se escribe.

Frente a esa realidad, detestable por cierto, se incorpora en el modelo implementado, la necesidad del sentido común, la expresión cotidiana, y la obligación de darse a entender, con la consecuente exclusión de tecnicismo y locuciones extranjeras, a efecto de que la persona que esta siendo juzgada y la comunidad que presencia la audiencia, sepa de lo que se está discutiendo, la forma en que se hace, así como las pretensiones de cada uno de los intervinientes, con el objeto que fiscalicen el actuar de los litigantes y de los jueces, quienes deben darse a entender. Por ser oral, resulta mucho más importante la sencillez y claridad de la expresión, lo que en la experiencia de las judicaturas que lo han implementado, muestra formidables resultados, al salir todos satisfechos, aún y cuando no compartan el criterio vertido en la decisión judicial.¹⁸

¹⁷ Eliot, V., Sociología de las profesiones, año 1982.

¹⁸ Ello es medible en la disminución de las apelaciones interpuestas, en más del 50%, según estadística interna de los despachos judiciales de Quetzaltenango, Totonicapán y San Marcos.

De esa cuenta, cada vez más, se acerca el servicio judicial a la población y por ende empiezan a comprender las razones de las decisiones judiciales, así como a ponderar la calidad de los litigantes en audiencia y no en intransparencias.

B) PRINCIPIO DE INMEDIACION Y DERECHO A SER JUZGADO POR JUEZ IMPARCIAL E INDEPENDIENTE

La intermediación exige la presencia activa de los sujetos procesales para la toma de decisiones, según sea la etapa o fase procesal, lo cual única y exclusivamente puede darse con la redefinición del proceso basado en audiencia; pero no audiencias “escritas”, sino audiencias orales, que es la única metodología de trabajo que obliga la presencia de los sujetos procesales en la misma y viabiliza el principio de intermediación. Pero sobre todo, la intermediación garantiza la presencia del juez en la audiencia, cuya actitud activa en la dirección de la misma y reflexiva inteligible en la decisión, constituyen la máxima de ser juzgado por un juez, y no ser escrito por un “oficial” de trámite, redimensionando con ello la función del juez y efectivizando su que hacer jurisdiccional.

Para tal efecto, debe excluirse responsabilidades administrativas a los jueces penales, que hasta el momento en muchas judicaturas aún se mantienen, como el caso de control de personal, autorización de licencias o permisos, propuesta de personal, control de suministro, coordinación interna y externa, y verificación de “mesa al día” de los oficiales de “trámite”. Y con ello, menester se torna concentrar su actividad en su responsabilidad jurisdiccional, como lo es juzgar y ejecutar lo juzgado.

Inherente a ello, el que hacer del personal auxiliar de las judicaturas debe redefinirse, tomando en consideración que no existe “expediente” que deba seguirle la secuencia escrita, construir resoluciones, hacer oficios, realizar despachos, exhortos o suplicatorios, así como ordenar cronológicamente los documentos, foliarlos, coserlos, y cuando ello esta cumplido, archivarlo y custodiarlo; en sí, “tramitar” expediente, pues es obvio que en juicio basado en audiencias no existe esa complejidad judicial. En ese sentido, lo que se requiere es alguien que registre magnetofónicamente las audiencias, llamado asistente de audiencias; una persona más que informe y prepare todo lo necesario para la efectividad de las audiencias, haciendo los llamados telefónicos para asegurar la presencia de los sujetos procesales, llamado asistente de comunicaciones, y por último y de suma importancia, una persona que informe a los usuarios del sistema de todos los aspectos que requieran, así como les provea un trato digno al llegar a las judicaturas, sea como sindicado, testigo o víctima, lo que transforma la visión negativa de la atención en el servicio judicial, en un servicio de calidad al cliente; este auxiliar administrativo de la judicatura es denominado asistente de atención al público. Conforme a ello, debe existir alguien que administre objetiva y subjetivamente la judicatura, que coordine y evalúe al personal, que supervise el suministro y demás requerimientos del juzgado y que a la vez, sea el coordinador externo de la judicatura ante otras instancias, tarea que le corresponde al secretario del juzgado, que como es sabido durante mucho tiempo se le ha considerado “jefe administrativo”¹⁹ de los juzgados, sin que eso haya sido realidad.

¹⁹ Tal y como lo señala el artículo 110 de la ley del organismo judicial, decretada en el año 1989.

Esa reorganización judicial, responde a la gestión que se desarrolla en la judicatura, que como se ha sostenido, responde a la lógica del proceso por audiencias, lo cual exige ese modelo organizacional que tiene a hacer sostenible el mismo; de esa cuenta, según sea la gestión así será el modelo de organización a efecto de que exista coherencia entre el servicio que se presta y la forma en que debe hacerse. Además, la reorganización judicial tiende al carácter multidisciplinario y exige la incorporación de otros profesionales y técnicos en las judicaturas, dejando de lado progresivamente el carácter eminentemente jurídico de los auxiliares judiciales, por ya no ser necesarios en el modelo basado en audiencias. Es así como el asistente de audiencias será un bachiller en computación, con conocimientos esenciales y actuales de software y hardware, así como programas y registros de audio, y claves informáticas para la utilización de carpetas, y firmas digitales. En la unidad de comunicaciones, bien puede estar una secretaria ejecutiva y operadora de planta, quien con conocimientos sólidos de marketing, puede desarrollar efectivamente las comunicaciones vía telefónica, correo electrónico y fax. En ese contexto, la unidad de atención al público puede ser cubierto por una trabajadora social o comunicador social. Finalmente, el jefe administrativo del despacho judicial será un administrador de empresas o ingeniero civil, por la dinámica que ello implica.

El modelo implementado en los lugares referidos²⁰, observa estas directrices, incluso la de la economía de escalas, teoría de colas, proyecciones y sistematización efectiva de las estadísticas internas y su publicación. Claro está, que en el momento de la implementación se hace con el personal actual, estableciendo las unidades correspondientes asignando uno o dos asistentes en cada una según sea el número de auxiliares administrativos de cada juzgado, con rotación bimensual en cada unidad.

Lo anotado, tiende claramente a señalar que lo importante de la intermediación es el derecho de ser juzgado por el juez, en ese momento, en su presencia, sin interferencia ni postergación de la decisión; sino muy por el contrario, con decisiones inmediatas a los argumentos de los sujetos procesales, lo que implica que la decisión judicial es comunicada en la audiencia, en donde ya la notificación “escrita” queda excluida, así como la tradicional y obsoleta resolución “escrita”, en donde la firma del juez y secretario era la esencia de la misma, por lo que algunos insensatos abogados se han dado a la tarea de hacer incomprensible la intrascendencia de la firma del juez, denotando con ello que el hombre de ciencia es el gran obstáculo al sentido común.

a. Jueces de firmas vrs. Jueces de decisión

Tradicionalmente en las judicaturas penales y en todas las demás, lo que ha existido es el juez de firmas, el profesional del derecho que es asignado a un juzgado con la tarea de firmar los proyectos de resolución que son realizados por los “oficiales de trámite”, incluso sin orientación del titular de la judicatura; de esa realidad se sostiene que en los procedimientos escritos “cualquiera que sepa firmar puede ser juez”, pues no se requiere más que eso.

Sin embargo, en el modelo implementado, el juez es el profesional del derecho del más alto conocimiento jurídico y cotidiano, que decide en la audiencia conforme a la tesis y

²⁰ Quetzaltenango, San Marcos y Totonicapán.

antítesis de los sujetos procesales, y que con esa capacidad y destreza oral, emiten la decisión judicial, sin más espacio que el propio para la valoración de los argumentos y reflexión del derecho aplicable, dedicado exclusivamente a juzgar, a decidir las situaciones de vida llegada a su conocimiento y que merecen una redefinición jurisdiccional.

Es por ello, que en los despachos gerenciales, es imprescindible que el juez sea un estudiante y estudioso del derecho, con alta habilidad de síntesis, honda capacidad de interpretación y valoración de hechos y evidencias, así como seguridad para la toma de decisiones, pues no tiene otro momento más que el de la audiencia para decidir; en sí, el encargado de decidir en los despachos gerenciales es un “verdadero juez”.

b. Entre el litigio de papeles y la presencia pacificadora

“El juicio transforma el conflicto, lo que eran golpes ahora son palabras, lo que eran gritos ahora son razones, lo que era ira ahora es avenimiento.”²¹

Las peleas insensatas y hasta abstractas entre abogados y de estos con los jueces son comunes en los procedimientos escritos; así como común resulta ser que lo único que se ve, se observa, consulta y hasta discute son los papeles que obran en los “expedientes”, lo que constituye el punto de partida y centro de la dinámica judicial, olvidando por antonomasia a las personas que intervienen, pues para el sistema simplemente son un número más, son un número de expediente y no una situación de vida que hay que resolver de la mejor manera, con alta información.

Ello no ocurre en el modelo implementado, en donde los sujetos comparecen a la audiencia, con observancia de reglas claras y en donde se revalora la situación de víctima y victimario, pues son las personas cuyo caso se resuelve y para quienes está el sistema, debiendo ser atendidas de la mejor forma. Esto permite hacer viable el postulado de Binder disgregado al inicio, al extremo que en las judicaturas gerenciales se han tenido mayores niveles de salidas alternas al proceso, toda vez que los titulares del conflicto se encuentran en una sala propia para conversar y expresar razones que tiende a una solución, más efectiva y legítima que la propia sentencia.

c. Información de alta calidad

“Una de las características del sistema oral, es que permite obtener información de alta calidad para la toma de decisiones.”²²

El mejor espacio y quizá el único en el que el juez puede obtener información de la más alta calidad, es en presencia de los sujetos procesales, en donde no solo escucha argumentos valiosos de los sujetos procesales, que le informa y evidencian la situación resolver, sino también puede ver a los intervinientes del proceso, comprender sus posturas, verse en la posición de ellos, en sí, la intermediación le permite al juez tener mayores elementos para la toma de decisión. Aunado a ello, es más fácil que un

²¹ Expresiones de Alberto Binder en los distintos foros jurídicos en la región de occidente de Guatemala, en su visita en el mes de marzo de 2006.

²² Duce, Mauricio. Clase módulo I formado digital, curso latinoamericano “instrumentos para la implementación de un sistema acusatorio”, año 2006.

falte a la verdad en un “escrito” que en presencia del juez, pues si logra engañarlo en un caso, es obvio que tenga que regresar nuevamente a presencia del juez, y en este caso aquel sabrá quien le habla y consecuentemente no se dejará sorprender por su dicho.

d. Decisiones de mejor calidad

*“El proceso es un modo de comprobar hechos y establecer consecuencias, lo que se ordena es resaltar que, en la justicia republicana, uno de los controles y garantías que excluyen la arbitrariedad en las resoluciones judiciales es la explicación de los fallos judiciales”.*²³

Entre mayor conocimiento e información tiene el juez, mayor será la calidad de la decisión judicial, toda vez que esta es concebida como síntesis de las tesis y antítesis presentadas en audiencia ante el juez, lo que implica que la vía directa o canal adocrático de la información garantiza que la misma se transmita completa, clara y efectivamente, lo que permite al juzgador tener mayores elementos para la decisión.

Esto, a efecto de excluir las arbitrariedades de las resoluciones judiciales, como se describe en la transcripción inicial, que recapitula la necesidad de decisiones explicativas ínsitamente, comprensibles para la población, en lenguaje común, sencillo y claro, a efecto que todos se enteren de las razones por las cuales se decidió de una u otra forma; ello se torna más fácil, cuando la intermediación es efectiva, pues el juez en ese momento lo que transmite es su convencimiento, excluido de fórmulas superfluas, o ritualismos lingüísticos que lo que hacen es volver interminables los juicios.

En ese sentido, el modelo implementado en las judicaturas gerenciales, se constituye como la herramienta fundamental para cumplir con el deber de motivar, pero sobre todo como medio idóneo para saber las razones del juez en la toma de la decisión.

e. Limitación de prejuicios

*“Estamos expuesto a creer que la palabra del hombre que tiene rostro honrado es honrada, mientras la palabra del que tiene rostro antipático no lo es.”*²⁴

Es obvio que uno de los contrastes del modelo implementado y de la presencia del imputado ante los jueces resulta ser la efectiva materialización de los prejuicios que inundan el actuar de la mayoría de personas y también de los jueces; sin embargo, el límite para esas perturbaciones del sistema, resulta ser la decisión sobre la base de la información proveída en audiencia, y en donde, como lo señala el pasaje del Japón heroico y galante, al escucharlo, y ver su actuar, ese juicio previo formado en contra de la persona decae y cambia, o por lo menos se matiza.

Además, es interesante la exclusión de prejuicios formados sobre la base de los perfiles de las personas que se va a juzgar; es así como el juez de garantía en los procedimientos escritos, antes de resolver lo que hace es saber a quien se juzga “pandillero, marero, político, etc. y ello resulta suficiente para configurar la posible decisión que armará el “oficial de trámite”; sin embargo en los despachos gerenciales, en donde el juez no tiene

²³ Código Procesal Penal concordado y anotado con la jurisprudencia constitucional, novena edición, año 2003. página XXXIX.

²⁴ Gómez Carrillo, Enrique. El Japón heroico y galante. Preámbulo del código procesal penal.

información previa de lo que va a suceder en la audiencia –ni siquiera la prevención policial-, es obvio que ingresa a la misma, sin juicios previos que tiendan a inclinarse a una decisión; y de esta forma, se garantiza la imparcialidad de los jueces, claro esta no se puede asegurar absolutamente.

f. Exclusión de consultas

En los procedimientos escritos, los jueces, oficiales de trámite y secretarios “cuando tramitan”, encuentran en el teléfono o visitas personales, una respuesta efectiva a las dudas que presentan respecto a determinados casos; es así, esa lectura previa de los documentos y escritos, le permite contarle el caso a otro juez u oficial, a efecto que este le “de luces” de cómo resolver, lo que vulnera rotundamente el principio de independencia de las decisiones judiciales.

De esa cuenta, en la judicaturas gerenciales, en donde le procedimiento está basado en audiencias y que la misma tiene como eje central la intermediación de los sujetos procesales, imposibilita al juez la “consulta” del caso a otros colegas, lo que implica que la decisión debe tomarse allí en la audiencia, sin más recurso que los propios conocimiento del juez y sus leyes aplicables; ello es así, pues el juez no puede interrumpir la audiencia para “salir a consultar” el caso, y conforme a esa lógica está obligado a resolver en presencia de quienes asisten a la misma.

g. Menor posibilidad de decisiones presionadas

El carácter público de las decisiones, tomadas en presencia de los sujetos que intervienen, provee una garantía fundamental a la independencia externa e interna de los jueces, toda vez, que el mismo se encuentra controlado por los asistentes de la audiencia en su forma de resolver, lo que hace en un momento dado excluir las presiones externas de la audiencia para la toma de decisiones, y en consecuencia su juicio, resulta ser propio y vinculado directamente a las tesis sustentadas en la audiencia; ello provee elementos sustentables para reconocer nuevamente el carácter esencial de la intermediación en los despachos gerenciales para la toma de las decisiones.

C) PRINCIPIO DE CELERIDAD Y DERECHO A SER JUZGADO EN UN PLAZO RAZONABLE

*“Tanto más cerca pronta y cercana al delito cometido es la pena, es tanto más justa y más útil”.*²⁵

El drama humano que provoca la mora judicial, sólo es comprensible por la persona cuya libertad está en juego, así como de aquella cuyo derecho ha sido lesionado con la realización del delito que se juzga; en ese sentido basta reparar en las reflexiones que hace Becaría en torno a ello, y comprender que la eficacia de la decisión está en su prontitud. De esa cuenta y reconociendo la importancia de ser juzgado en un plazo razonable, la Convención Interamericana de Derechos Humanos, lo establece como una de las garantías que goza la persona sometida a juicio.

²⁵ Bonesana, Cesare. Tratado de los delitos y de las penas. Editorial Losada. 1999. página 70.

Conforme a ello, los códigos procesales penales diseñan un juicio en plazo razonable, fijando tiempos máximos para cada una de las etapas y fases procesales, lo que implica un reconocimiento directo a ser juzgado en un plazo razonable; vinculado a ello, se encuentra la concentración de las actuaciones y la continuidad, que se sustentan en el eje transversal de la celeridad procesal.

Sin embargo y a pesar del derecho de ser juzgado en un plazo razonable, la situación judicial penal guatemalteca, se aparta de esa exigencia de derechos humanos, al extremo de que hay casos paradigmáticos que tienen una duración de más de 2,335²⁶, sobrepasando más de diez veces del plazo máximo para ser juzgada una persona. Es por ello, que una de las grandes críticas al sistema ha sido la mora judicial, el retardo en la solución de los conflictos, y que en cierta medida han incidido en las acciones violentas que la población realiza para proteger sus derechos o “sancionar” a los victimarios.

a. Los plazos legales como plazos razonables

Los plazos razonables son comprensibles únicamente en los plazos máximos que señalan las normas procesales, las cuales en la mayoría de los casos proveen de tiempo suficiente y necesario, por lo que se consideran a priori como los plazos razonables; claro, debe existir un análisis más profundo sobre este punto para determinar si los plazos que establece la ley son adecuados desde la perspectiva de la prontitud de la respuesta judicial, conforme a indicadores de expectativas y condiciones de los usuarios del sistema. En el presente caso, no se hace ese análisis y se considera que los plazos establecidos en la norma son los razonables que exige la convención interamericana sobre Derechos Humanos.

Conforme a ello, y del análisis de los plazos normativos establecidos en el código procesal penal, el plazo máximo para que una persona sea juzgada es de 164 días si está sujeta a prisión preventiva y de 254 días si está sujeta a cualquier otra medida de coerción; ese plazo máximo se construye de las etapas y fases procesales.²⁷ Sin embargo y como se indico al inicio de este apartado, los plazos legales no son respetados, lo cual provoca la mora judicial cuyas críticas han sido fuerte para el organismo judicial, ya que sobrepasan diez veces el plazo máximo para resolver. Es por ello que el modelo implementado, pretende superar esta deficiencia judicial, que radica en el carácter burocrático del sistema, que tiene a crear rutas complejas y rituales innecesarios que repercuten en el tiempo de resolver; conforme a ello, el sistema basado en audiencia, tiende a observar el carácter adhocrático de la administración judicial, en donde la ruta crítica de solicitud, resoluciones y notificaciones es simplificada en la audiencia respectiva, lo que tiende a reducir en más del 100% los tiempos muertos existentes en el poder judicial, y con ello se ha aproximado a juzgar en un tiempo

²⁶ Datos obtenidos en los juzgados de la ciudad capital dentro del marco del observatorio judicial realizado por el ICCPG – CEJA.

²⁷ 24 horas para resolver su situación jurídica en audiencia inicial según el artículo 6 de la cprg y 87 del cpp; la etapa preparatoria con prisión preventiva 91 días y 181 días con otra medida de coerción, según el artículo 324 del cpp; 20 días de etapa intermedia, desde presentación de requerimiento conclusivo, hasta la emisión de la resolución correspondiente; 52 días de etapa de juicio, que implica comparecencia, artículo 344 cpp, audiencia incidental, artículo 346 cpp, de ofrecimiento de prueba artículo 347 cpp, debate y emisión de sentencia.

razonable a la persona sujeta a proceso, observándose esa reducción de tiempos en todas las etapas y fases procesales.

b. Entre juicios a distancia y decisiones con prontitud

*“Entonces, es de suma importancia la cercanía del delito y la pena, si se quiere que en las burdas mentes vulgares, ante la seductora pintura de un delito ventajoso resuene de inmediato la idea asociada de la pena”.*²⁸

El modelo implementado, tiende a observar rigurosamente los plazos para juzgar, así en la audiencia inicial, existe un espacio para la discusión del tiempo máximo para investigar, el cual se fija judicialmente luego de escuchar los argumentos del acusador y defensor, en cuanto a la posibilidad de fijar plazos menores de los normativamente señalados para la duración de la investigación. En la propia audiencia, se fija día y hora en que debe presentar el ente fiscal su requerimiento conclusivo de la etapa preparatoria; en esa ocasión, se fija día y hora para la realización de la audiencia inicial, en donde se resuelve inmediatamente. Si se apertura a juicio, en la resolución misma (oral), se comunica a los sujetos procesales el día y hora en que deben comparecer (personalmente) ante el tribunal de sentencia competente (regularmente es de 08:30 a 08:45 horas); esta audiencia no dura más de 10 minutos, pero en la misma se concentran muchos hitos procesales, siendo el principal la renuncia de la audiencia incidental, cuando no existen recusaciones que plantear o excepciones sobre nuevos hechos que oponer²⁹, fijándose en la misma audiencia el día y hora para el ofrecimiento de prueba.

La audiencia de ofrecimiento de prueba, es señalada dentro de los 8 días que marca la ley, y se realiza de forma oral, en donde los sujetos procesales tiene la oportunidad de controlar la prueba de la parte contraria. En esta audiencia se acepta la prueba, se repone si no se esta de acuerdo con la decisión judicial y se fija día y hora para la realización del debate, observando la continuidad en su desarrollo.

Es así, como el cumplimiento estricto de los plazos normativos e incluso la renuncia o abreviación de los mismos, constituye un espacio idóneo para el juzgamiento de las personas en un plazo razonable. Un ejemplo de ello, lo es la sentencia emitida por el tribunal departamental de Quetzaltenango en junio de 2005 en donde se dicto sentencia en los casos 768-05, 988-05 y 256-05, ingresados al sistema judicial en febrero y marzo de 2005, y sacados del sistema en junio de es mismo año, después de haberse desarrollado las etapas de investigación, intermedia y de juicio, reconociendo el juzgamiento en un plazo menor al que establece la ley.

c. La lista de espera y la afectación a la libertad

*“La cárcel es entonces la simple custodia de un ciudadano hasta que se lo juzgue reo, y siendo esa custodia esencialmente penosa, debe durar el menor tiempo posible y debe ser lo menos dura posible”*³⁰.

²⁸ Bonesana, Cesare, ob. Cit. Pág. 71.

²⁹ Para el año 2004 sólo 1 excepción sobre nuevos hechos fue promovida; en el año 2005 se promovieron 4 excepciones sobre nuevos hechos; sin embargo y a pesar de ello los plazos para juzgar se redujeron considerablemente. Datos del tribunal de sentencia departamental de Quetzaltenango.

³⁰ Bonesana, Cesare. Ob. Cit. Pág. 70.

Contrario a lo que señala el marqués de Beccaría en el párrafo que antecede, en Guatemala la prisión preventiva se ha convertido en pena anticipada y por ello entre más dure mejor, pues se neutraliza a los victimarios potenciales, lo cual desnaturaliza totalmente el fin de las medidas de coerción, además de provocar un detrimento en la persona, que en muchos casos es declarada inocente.

Además, esa afectación a la libertad es incrementada con la duración excesiva de los juicios, razón por la cual existe la irracional “prórroga de la prisión preventiva”, que resulta ser la salida jurídica que el poder judicial utiliza para la postergación de la decisión, y consecuente creación de lista de espera. De esa cuenta, existen audiencias preliminares al juicio que tardan más de 30 días en su realización, es decir desde la fecha que se solicita a la fecha que se fija, transcurre un plazo desmedido; en el caso del juicio, existen audiencias de debate señaladas para dentro de 11 meses³¹, por la mala gestión interna y mediocre organización de los despachos judiciales que no han implementado el modelo judicial penal basado en audiencia con judicaturas gerenciales.

Ese excesivo tiempo de espera para la realización de audiencias, se ha reducido absolutamente, al grado de no existir “lista de espera”, sino ingresos y salidas inmediatas de audiencias en los juzgados de garantía, tal es el caso del juzgado primero de primera instancia penal y delitos contra el ambiente de Quetzaltenango, en donde la audiencia solicitada personalmente o por teléfono es fijada para el día siguiente o a los dos días, misma que se realiza efectivamente; incluso, hay un caso concreto en el cual se solicitó la audiencia por un fiscal de la ciudad capital y fue realizada dos horas después de su requerimiento³².

Para el caso de los tribunales de sentencia, es interesante la labor realizada por la judicatura de Totonicapán, en donde se han reducido los plazos a extremo, y no existe lista de espera para la realización del debate; incluso, en algunos casos, en la audiencia de comparecencia, se renuncia a la audiencia incidental y allí mismo los sujetos procesales hacen el ofrecimiento de prueba, admitiendo la legal y rechazando la que no cumple los presupuestos legales; inmediatamente se fija día y hora para la audiencia de debate, la que se está realizando dentro del plazo de 15 días.

d. *Entre comodidad y efectividad*

“Qué contraste es más cruel que la indolencia de un juez y las angustias de un reo? Las comodidades y placeres de un magistrado insensible por una parte y por la otra las lágrimas, la miseria de un prisionero?”³³.

La mora judicial, la ineficacia del sistema, la mala calidad de las decisiones judiciales y la postergación de la decisión, no son más que la manifestación absoluta de la comodidad de quienes tienen la obligación de proveer una respuesta judicial en un plazo razonable; claro está, aunado a la deficiente y burocrática gestión, así como errónea

³¹ Ver calendario de audiencias del tribunal de sentencia penal y narcoactividad de Quetzaltenango.

³² Audiencia de prueba anticipada, en donde el fiscal pertenecía a la fiscalía especial de la ciudad capital, que vino por otra audiencia a Quetzaltenango y manifestó su deseo de realización de esta audiencia aprovechando su estancia y justificando lo dificultoso del traslado.

³³ Bonesana, Cesare. Ob. Cit. Pág. 70.

organización judicial. En un procedimiento escrito, el juez de firmas, quizá pide tiempo para leer lo que va a firmar, lo cual progresivamente congestiona el sistema al crear la lista de espera; en el caso de los tribunales de sentencia, el control de la agenda, para no “sobrecargar” su tiempo, así como disponer de días de no realización de audiencias por compromisos personales, es fácil por la lógica que encierra este procedimiento y es lo que cotidianamente se realiza en esas judicaturas³⁴.

En el caso del modelo judicial basado en audiencia, conforme al cual se instalan los despachos gerenciales, varía esta lógica y consecuentemente tiende a exigir más del juez, toda vez que nada sale del sistema si no es una decisión tomada en audiencia por el titular de la judicatura; En ese sentido, no se valora hora juez, sino juez efectividad, en el entendido que no importa que esté sentado en su despacho, sino más bien cuanto puede resolver en el tiempo que se le tiene asignado, por lo que si no existen audiencias no tiene necesidad de estar en la judicatura, pues no existe función o actividad fuera de las audiencias.

Respecto a ello, en la evaluación de la efectividad del modelo implementado, realizado en el juzgado primero de primera instancia penal y delitos contra el ambiente de Quetzaltenango, se estableció que la cantidad de audiencia realizadas aumentó en un 29% respecto al año anterior; además, que los plazos judiciales se redujeron hasta en un 62%; y sobre todo, no existe lista de espera por lo que los casos se encuentra “al día”. En el caso del tribunal de sentencia, debe considerarse la misma evaluación realizado en el tribunal de sentencia penal y delitos contra el ambiente de Quetzaltenango, en cuya estadística se refleja que se sobrepaso casi tres veces el numero de sentencias realizadas con relación al año anterior; así es que en mayo de 2004 se realizaron 3 debates, lo cual fue superado en el año 2005 que en mayo se realizaron 8 debates.³⁵ Estos datos dan cuenta, que el modelo judicial implementado exige al juez que comprenda la situación del procesado, que como dice Beccaría es un gran contraste entre la insensibilidad y comodidad del juez y las angustias del reo, y con ello responda a la exigencia de derechos humanos de juzgar a las personas en un plazo razonable..

D) PRINCIPIO DE LIBERTAD Y DERECHO A CONTROLAR LA DETENCION O ENCARCELAMIENTO ARBITRARIO

*“Sólo debería llegar a este paso violento de la captura. . . cuando el acusado no quisiese obedecer a la citación, o cuando la gravedad del delito o la condición del mismo acusado, si fuese un hombre sin domicilio y sin honor, diesen motivo para temer su fuga”.*³⁶

La discusión sobre la prisión preventiva resulta imprescindible en el momento actual, como lo fue en época del iluminismo y en el decurso del derecho procesal penal; claro,

³⁴ La observación de debates realizada por el ICCPG con las pautas del CEJA, da cuenta de esto, y en especial de audiencias de debate de 2 horas de duración, que es la única que se realiza al día. El informe de observatorio judicial, establece la duración de un caso por audiencias y por día calendario, así como establece las horas efectiva de trabajo y de pasividad procesal.

³⁵ Informe presentado por el ICCPG a la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia de Guatemala.

³⁶ Filangieri citado por Luigi Ferrajoli, en derecho y razón, editorial Trotta 1989.

ese análisis escapa de esta reflexión y en consecuencia se dará cuenta únicamente como se ha limitado el uso arbitrario de la prisión preventiva conforme al modelo implementado. Debe advertirse, que según estadísticas internas de los juzgados que han implementado el modelo, la prisión preventiva ha disminuido en un 27%, y que los que ahora padecen ese mal necesario, lo hacen conforme argumentos y evidencias de fines procesales.

a. Control inmediato y continuo

El primer espacio idóneo de control de la privación de libertad lo constituye la audiencia inicial, momento en el cual la persona es puesta ante el juez para que conozca las razones de su detención y verifique que en la misma se han cumplido los requisitos sustanciales y instrumentales; lo cual realiza ahora el juez de instancia en la judicatura de servicio continuo, por lo que no importa la hora o día en que la persona es aprendida, pues en cualquier caso tendrá la certeza jurídica que será puesta ante juez y no llevada a otro lugar y que inmediatamente se resuelva su situación jurídica; este enfoque de control inmediato y servicio continuo está diseñado para las judicaturas gerenciales, que si bien es cierto no se ha implementado el servicio continuo, también cierto resulta que el reglamento que sostiene el modelo si lo establece y que en la medida de las posibilidades del Organismo Judicial, se implementará progresivamente, pues la judicaturas gerenciales se constituyen con tres jueces en distintos horarios con cobertura continua.

La pragmatización del modelo, lo constituyen los “juzgados de turno” de la ciudad capital de Guatemala, que responden al servicio continuo y con el objeto de controlar inmediatamente la legalidad de la detención de la persona y resolver su situación jurídica, mismo que a poco tiempo de su instalación muestra resultados positivos en cuanto a la gestión de los casos ingresados y casos resueltos³⁷. Es así, como la persona no debe esperar 5 o hasta 11 días para que se resuelva su situación jurídica, ya que la misma obtiene una respuesta inmediata. En correlación a ello, se encuentra el proyecto implementado en Mar del Plata en enero de 2006, sobre audiencias orales para el control de la detención y es obvio que los resultados también resultan ser positivos³⁸.

Conforme a ello, se ha evitado en un 100% el ingreso de persona detenidas a los centros preventivos sin orden de juez competente, lo que constituía la regla común antes de la implementación del servicio continuo; además, se evita la estigmatización de las personas detenidas y sobre todo se les protege de exacciones ilegales tanto en las instituciones policiales como en los centros preventivos.

b. Demostrabilidad de riesgos procesales

Otro aspecto que contribuye al uso limitado de la prisión preventiva, es la necesaria argumentación y demostrabilidad de los riesgos procesales; de esa cuenta, los fiscales al momento del requerimiento de prisión preventiva deben evidenciar que efectivamente existe un peligro de fuga o un peligro de obstaculización para la averiguación de la

³⁷ Publicación del Diario de Centro América, 28 de marzo de 2006, página 3.

³⁸ Ponencia presentada por Ariel Ciano en Viña del Mar, dentro del marco del curso de Instrumentos para la implementación de un sistema acusatorio, del Centro de Estudios de Justicia de las Américas.

verdad, por medio de informes, documentos o declaraciones obtenidas en la investigación preliminar que ha incorporado el Ministerio Público. En ese sentido, cuando no se demuestre cualquiera de los dos fines procesales que persigue la prisión preventiva, es obvio que el juez de garantía no aplica la misma y en su lugar aplica otra medida de coerción menos aflictiva que el encarcelamiento.

La observación que se ha realizado en Quetzaltenango, en el marco de la evaluación de la implementación del modelo, da cuenta de el alto nivel de discusión sobre la aplicación de esta medida aflictiva, e informa de la exigencia de evidencias los peligros procesales para decretarla. En ese sentido, se excluye la aplicación de la prisión preventiva sin evidencia, sin argumentaciones y sencillamente “por creerlo conveniente” el juez, inclusive sin ser requerido por el fiscal³⁹.

d. La libertad como objeto de discusión en cualquier momento

Finalmente, basta indicar que la discusión sobre la continuidad o sustitución de la prisión preventiva, ya no resulta ser una audiencia específica que congestiona el sistema y para la cual debe esperarse un tiempo prolongado, que en muchas ocasiones sobrepasa el razonable; muy por el contrario, conforme al diseño y la práctica del modelo implementado, los defensores abrochan cualquier audiencia para controlar el encarcelamiento, si el mismo sigue cumpliendo sus fines procesales o si los mismos han desaparecido, si es necesario continuar con el encierro, o es procedente aplicar otra medida de coerción menos aflictiva. Es decir, ahora el procesado tiene la garantía que su encierro no es permanente hasta el final del juicio, sino que el mismo es fungible según las circunstancias del caso y los acontecimiento que acaezca en el decurso del proceso. Con base a ello, la prisión se revisa incluso, después de dictarse sentencia y hasta en audiencias de apelación especial.

³⁹ Los casos de prisión arbitraria aún siguen siendo cotidianos en las judicaturas que no han implementado el modelo judicial penal basado en audiencia.