



¡Marcando el rumbo!

La Prisión Preventiva en Guatemala

**Proyecto de Lineamientos de Política Económica, Social
y de Seguridad 2011-2021**

Guatemala, noviembre de 2018

Documento preparado por el Centro de Investigaciones Económicas Nacionales (CIEN). Su contenido (información, metodología, procesos y procedimientos) está sujeto a los respectivos derechos de autor. Cualquier reproducción del mismo, sea total o parcial, y sin importar el medio que se utilice para ello, requiere citar la fuente. Este documento fue elaborado por Corinne Dedik y Walter Menchú, con el apoyo de Francisco Jiménez y Andrea Monterroso.

CONTENIDO

1. Introducción	3
2. Antecedentes	4
3. Estándares internacionales	12
3.1. La prisión preventiva desde los estándares internacionales de derechos humanos	12
3.2. Instrumentos de la ONU	14
3.3. Los estándares de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos	18
3.4. La prisión preventiva en la jurisprudencia interamericana	20
4. Marco legal nacional	27
4.1. Constitución Política de la República de Guatemala	27
4.2. Código Procesal Penal.....	28
4.2.1. El Proceso Penal en Guatemala	28
4.2.2. La prisión preventiva en el proceso penal.....	30
4.2.3. Modificación del auto de prisión preventiva	31
4.2.4. Particularidades en la aplicación de la ley procesal penal.....	32
4.2.5. Procesos de mayor riesgo.....	34
4.3. La prisión provisional	35
5. La Prisión Preventiva en números	41
5.1. Población en prisión preventiva y sus características	41
5.1.1. Cantidad de personas en prisión preventiva	41
5.1.2. Principales delitos	41
5.2. Infraestructura para la prisión preventiva.....	45
5.3. Personas en prisión preventiva por año	47
5.4. Decisiones judiciales en primera declaración.....	48
5.5. Los casos de prisión preventiva.....	49
5.6. Duración de la prisión preventiva.....	52
5.7. Duración de la prisión preventiva por número de sindicatos.....	53
5.8. Sindicados por caso	54
6. La problemática de la Prisión Preventiva	55
6.1. Las tasas de prisionalización y la prisión preventiva	58
6.2. El nivel de criminalidad y la prisión preventiva	59
6.3. El tipo de legislación y la prisión preventiva.....	60
6.4. Casos de mayor riesgo en Latinoamérica y la prisión preventiva	66
7. Conclusiones	67
8. Recomendaciones	68
9. Anexos.....	70
9.1. Comparativo de la legislación sobre prisión preventiva.....	70
9.2. Iniciativas y proyectos actuales respecto a la prisión preventiva	78
10. Bibliografía	81

1. Introducción

En el 2010 el CIEN realizó por primera vez un diagnóstico del Sistema Penitenciario. Desde entonces, se han realizado varios estudios acerca de temas específicos como la rehabilitación de los privados de libertad (2013) o el hacinamiento de las cárceles (2014 y 2016), así como propuestas para mejorar el funcionamiento de la institución (2015). CIEN también ha colaborado activamente en la implementación del Nuevo Modelo de Gestión Penitenciaria durante los años 2016 y 2017.

Al abordar los temas de Seguridad y Justicia, el Sistema Penitenciario usualmente es la institución que menos atención recibe, sin embargo, el CIEN ha recalcado la importancia del buen funcionamiento de esta institución desde hace algunos años, ya que debe cumplir con una función indispensable como lo es el resguardo seguro y la rehabilitación y reinserción de las personas.

En Guatemala el tema del Sistema Penitenciario ha llamado mayor atención en años recientes, debido al crecimiento de la población reclusa, lo cual ha empeorado las condiciones en las cárceles por la escasez de espacio y servicios, así como las malas condiciones de vida. El hacinamiento ha generado un descontrol en los establecimientos carcelarios, porque la institución opera con un déficit de personal e instalaciones sobrecargadas. Debido a la sobrepoblación carcelaria y la necesidad de buscar opciones para deshacinar las cárceles, la población en prisión preventiva se ha vuelto el foco de atención. Dichas personas, aún consideradas inocentes, no han culminado su proceso penal, pero algunos de ellos han estado guardando prisión por mucho tiempo.

Debido a la mediatización del tema de la prisión preventiva, más que todo por los casos de alto impacto que se han manejado de manera mediática, surgieron críticas de que la prisión preventiva se aplica de manera no excepcional en Guatemala.

Para poder entender el panorama de este tema, el CIEN decidió realizar un estudio profundo, analizando el marco legal vigente a la luz de los estándares internacionales, y completar el análisis con una comparación de las legislaciones de países latinoamericanos para determinar las mejores prácticas. Además, para entender la magnitud del tema, se realizó un análisis exhaustivo de los datos estadísticos del Sistema Penitenciario y del Ministerio Público, analizando las características de la población en prisión preventiva, así como el tiempo que están en esa condición y cuales son los mayores desafíos que enfrentan en su proceso penal. Para terminar, se resumen los factores más relevantes que inciden en el tema de la prisión preventiva, se enumeran las conclusiones y se emiten recomendaciones para mejorar la situación.

2. Antecedentes

La prisión preventiva se define de manera general como una medida cautelar que un sistema judicial aplica a una persona, afectando de manera directa su derecho a la libertad durante el periodo del proceso penal. Es una disposición judicial que priva de libertad a una persona que se encuentra sometida a una investigación hasta que, llegado el momento del juicio, se emite sentencia. De este modo, la prisión preventiva restringe al acusado de su libertad durante un determinado periodo, aún cuando todavía no ha sido condenado. Los objetivos de la prisión preventiva son: 1) garantizar que la persona sujeta a investigación no altere el desarrollo del procedimiento penal y 2) que se pueda garantizar su presencia en el proceso judicial.

Como principio, la prisión preventiva se debiera aplicar únicamente cuando las demás medidas cautelares existentes en un sistema judicial resultan insuficientes para alcanzar los dos objetivos del procedimiento penal mencionados anteriormente. Esto porque la restricción de libertad es la medida de coerción más drástica que existe.

Al ser una medida que afecta de manera directa el derecho a la libertad que goza una persona, las razones para ser aplicada deben estar suficientemente fundamentadas. Es por ello que, en los distintos países, lo más común es que se tomen en consideración unos criterios básicos antes de tomar la decisión de dictar prisión preventiva. Estos son:

1. Que el hecho cometido constituya delito.
2. La identificación de fuertes indicios de culpabilidad de la persona imputada.
3. La individualización de riesgos de fuga, que imposibilitaría la presencia física del imputado en el proceso penal, así como en el cumplimiento de una sentencia condenatoria en caso que el juicio concluyera de esa manera.
4. La existencia de un riesgo que el imputado pueda destruir pruebas o manipular a testigos.
5. Poner en peligro la seguridad de la víctima.
6. En ciertos casos, evitar que la persona imputada pueda cometer otros delitos.

Estos criterios deben considerarse para la afectación del derecho de libertad de la persona solo si no existe otro método más eficaz de medida cautelar, por lo que resulta que la prisión preventiva debería ser siempre la última opción a considerar.

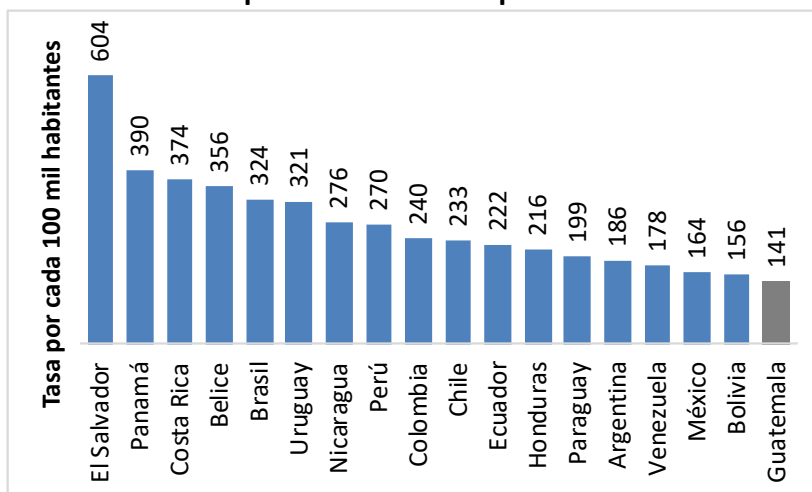
La consideración de los estándares internacionales para abordar el tema es fundamental para Guatemala: primero por el valor intrínseco que tiene el derecho a la libertad de las personas y el reconocimiento que su limitación está determinado por estándares de aceptación universal como expresión de una sociedad democrática; y segundo porque los criterios de carácter normativo son una obligatoriedad establecida en la Constitución de la República, la cual norma el principio de la preeminencia del derecho internacional como lo expresa en el artículo 46: *“Se establece el principio general de que en materia de derechos*

*humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno”.*¹

Tasa de prisionalización

Con un total de 24,422 personas privadas de libertad en septiembre de 2018, Guatemala tiene una tasa de prisionalización de 141 reclusos por cada 100 mil habitantes -pcch-, la cual es la más baja de Latinoamérica. Este dato llama mucho la atención, especialmente por los aún altos niveles de tasas de homicidios que hay en el país.²

Gráfica 1. Tasa de prisionalización en países latinoamericanos³



Fuente: CIEN, con datos del Centro Internacional para Estudios Penitenciarios -CIEP-y de la Dirección General del Sistema Penitenciario -DGSP-.

¹ Artículo 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala -CPRG-.

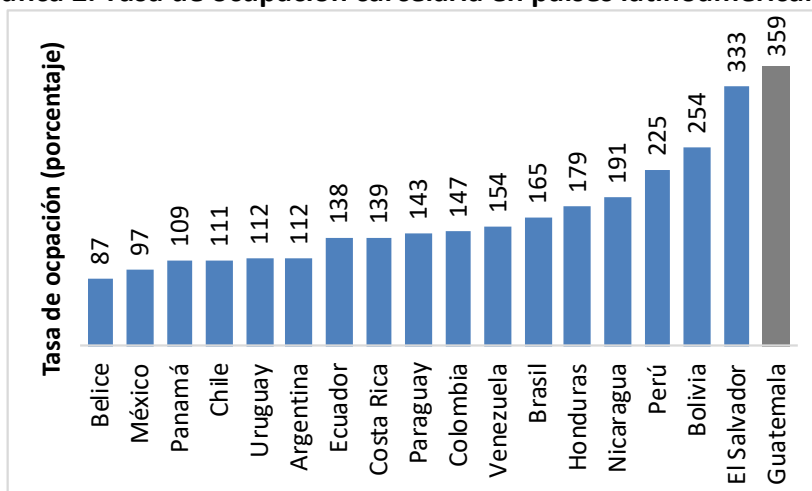
² Con una tasa de 26.1 homicidios por cada 100 mil habitantes en el año 2017, Guatemala aún se ubica entre los diez países de mayor violencia homicida en el mundo (Según datos de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito -2015- y de InSight Crime -2017-). Hasta octubre de 2018, la tasa interanual de homicidios es 22.4, lo cual no cambia la conclusión anterior. La tasa de homicidios a nivel mundial en promedio es 8 por cada 100 mil habitantes con una mediana de 4.3 para 167 países.

³ La tasa de prisionalización a nivel mundial en promedio es 171 con una mediana de 141 para 214 países.

Tasa de ocupación carcelaria y hacinamiento

A pesar de la baja tasa de prisionalización, Guatemala tiene la tasa de ocupación carcelaria más alta en la región latinoamericana. De una comparación realizada con 205 países, solo Filipinas (464) y Haití (454) tienen tasas de ocupación carcelaria más altas que Guatemala.

Gráfica 2. Tasa de ocupación carcelaria en países latinoamericanos⁴



Fuente: CIEN, con datos del CIEP y de la DGSP.

La infraestructura carcelaria en Guatemala resulta insuficiente. La capacidad total de las 21 prisiones del país es de 6,812 espacios, con lo cual la tasa de ocupación alcanza actualmente el 359%, es decir, existe un 239% de hacinamiento⁵. Esto no es un fenómeno reciente. Los datos muestran que el hacinamiento aumentó a partir del año 2008, debido al aumento más acelerado de los privados de libertad, el cual no fue atendido con una ampliación de la infraestructura carcelaria y otros ajustes necesarios (ver Gráfica 3 en la siguiente página).

Personas en prisión preventiva

La cantidad de personas en prisión preventiva ha crecido a un ritmo superior a lo que ha crecido la población reclusa total: entre 2008 y 2018, la población reclusa total creció 190% (de 8,400 a 24,400); las personas en prisión preventiva aumentaron 300% (de 2,900 a 11,600) y las personas cumpliendo condena 125% (de 5,700 a 12,800).

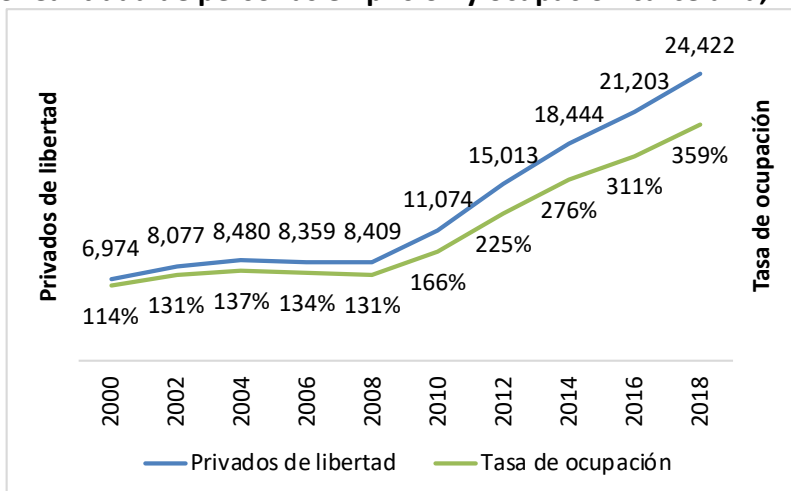
De esta cuenta, la proporción de personas en prisión preventiva pasó del 30% en el año 2012 al 47% en 2017 (ver Gráfica 4).⁶ Al 30 de septiembre de 2018, había 24,422 personas privadas de libertad, de las cuales, el 47.5% (11,594) estaban en prisión preventiva.⁷

⁴ La tasa de ocupación carcelaria a nivel mundial en promedio es 127 personas por cada 100 mil habitantes con una mediana de 109 para 205 países.

⁵ El hacinamiento es definido como una tasa de ocupación superior al 120%.

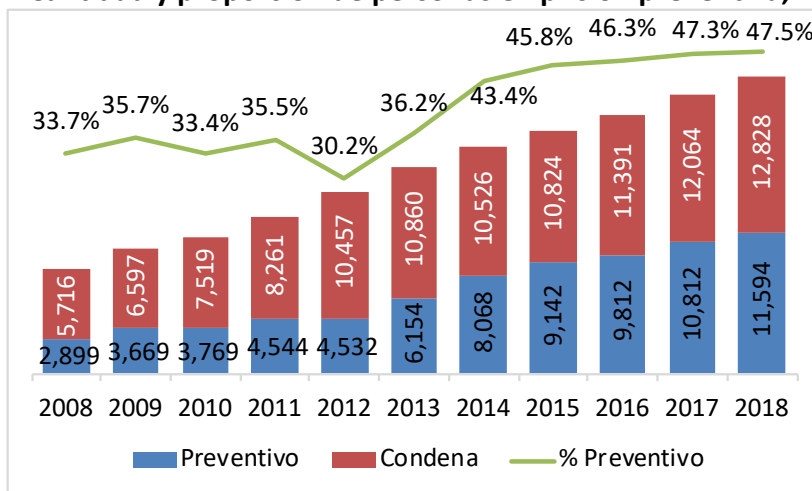
⁶ Datos obtenidos a través de la Unidad de Información Pública del Ministerio de Gobernación -MINGOB-, oficio número 1490-2018 del 24 de octubre de 2018.

Gráfica 3. Cantidad de personas en prisión y ocupación carcelaria, 2000-2018



Fuente: CIEN, con datos de la DGSP.

Gráfica 4. Cantidad y proporción de personas en prisión preventiva, 2004-2018



Fuente: CIEN, con datos de la DGSP.

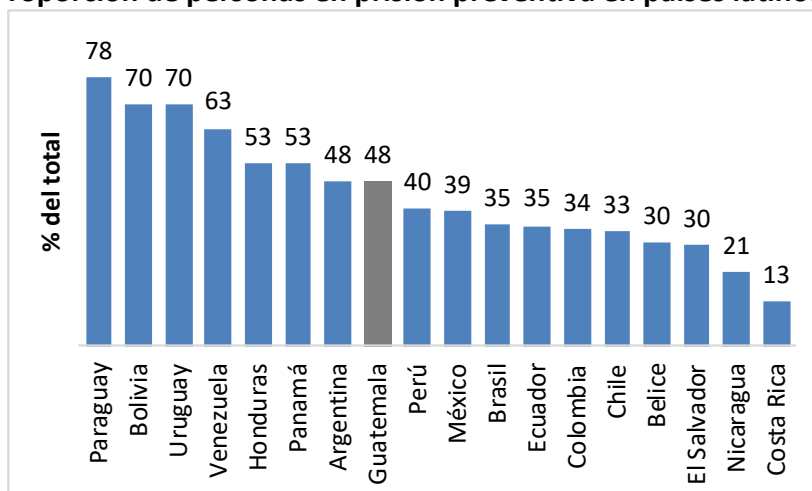
Según estándares internacionales, en un sistema de justicia penal sano y eficiente, el porcentaje de la población carcelaria sin sentencia firme no debe superar el 30%. Sin embargo, en Guatemala este porcentaje asciende casi a la mitad. Para tener una mejor idea, cómo se sitúa Guatemala respecto a otros países, a continuación, se detalla una comparación a nivel Latinoamericano.

⁷ Datos obtenidos a través de la Unidad de Información Pública del MINGOB, resolución número 01916 del 11 de octubre de 2018.

Proporción de personas en prisión preventiva en Latinoamérica

La proporción de privados de libertad en prisión preventiva respecto al total va desde 13% en Costa Rica hasta 78% en Paraguay. El promedio en Latinoamérica es 44%, Guatemala se ubica ligeramente arriba del promedio latinoamericano.

Gráfica 5. Proporción de personas en prisión preventiva en países latinoamericanos⁸



Fuente: CIEN, con datos del CIEP y de la DGSP.

El hecho de que en Guatemala casi la mitad de la población reclusa no cuente con una sentencia firme aún, ha llamado la atención desde hace algún tiempo y ha dado lugar a reclamos de que la prisión preventiva no es aplicada como una medida de carácter excepcional, sino de forma exagerada. En el Informe sobre el Uso de la Prisión Preventiva en las Américas del 2013 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) se afirma: *“Desde hace más de una década la Comisión (...) ha considerado que la aplicación arbitraria e ilegal de la prisión preventiva es un problema crónico en muchos países de la región”*.⁹ Y citando su Informe sobre los Derechos Humanos de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, 2011, *“...la CIDH señaló entre los problemas más graves y extendidos en la región, el uso excesivo de la prisión preventiva; y destacó que esta disfuncionalidad del sistema de justicia penal es a su vez la causa de otros problemas como el hacinamiento y la falta de separación entre procesados y condenados”*.¹⁰

⁸ El porcentaje de personas en prisión preventiva respecto al total a nivel mundial en promedio es 33% con una mediana de 29.3% para 214 países.

⁹ CIDH, 2013, párr. 1. Que la prisión preventiva es un problema crónico en la región se confirma, dado el que como se afirma en el pie de página anterior, a nivel mundial, en promedio el 33% del total de las personas en las cárceles está en prisión preventiva, pero en Latinoamérica el promedio es 44%.

¹⁰ Ídem.

Contrastado esta realidad con los estándares existentes a nivel internacional y esfuerzos de varias instancias de la Organización de Estados Americanos -OEA- y los compromisos de los Estados Miembros en la materia, la CIDH llegó a las siguientes consideraciones:

1. *“(...) el uso excesivo de esta medida es contrario a la esencia misma del Estado democrático de derecho, y que la instrumentalización en los hechos del uso de esta medida como una forma de justicia expedita de la que eventualmente resulta una suerte de pena anticipada, es abiertamente contraria al régimen establecido por la Convención y la Declaración Americanas, y a los principios que inspiran a la Carta de la Organización de los Estados Americanos”.¹¹*
2. *“... el uso de la detención preventiva es un factor importante de la calidad de la administración de justicia, y, por lo tanto, directamente relacionado con la democracia”.¹²*

Por otro lado, se reconoce la complejidad del problema y la multicausalidad del mismo, identificando como sus principales orígenes: 1) marco legal; 2) deficiencias estructurales de los sistemas de administración de justicia; 3) amenazas a la independencia judicial; 4) tendencias arraigadas en la cultura y práctica judicial, entre otras.¹³

Además de las declaraciones de la CIDH y de los factores mencionados, en Guatemala convergieron otros aspectos para que el tema de la prisión preventiva haya cobrado notoriedad recientemente:

1. De parte del Sistema Penitenciario:
 - a. La necesidad de deshacinar las cárceles para recuperar el control interno de los centros penitenciarios.
2. De parte del Sistema Judicial:
 - a. Casos de mayor complejidad: la justicia penal debe afrontar cada vez más casos de mayor complejidad, en el sentido de investigaciones complicadas y tardadas, por ejemplo, en casos de corrupción y delitos financieros.
 - b. Casos con diversos sindicados: las investigaciones son más tardadas porque se trata de casos que implican a varios sindicados, como pandilleros, redes de crimen organizado o grupos de exfuncionarios.
3. De parte de los medios de comunicación:
 - a. Casos de alto impacto que son mediáticos: los casos de alto impacto también suelen llamar la atención de los medios de comunicación, que a su vez ponen el tema de prisión preventiva en la agenda mediática.

La evolución y sofisticación del crimen ha arrojado casos de alto impacto que muchas veces van de la mano con que los sindicados deben estar en prisión preventiva por plazos largos.

¹¹ *Ibíd*, párrafo 6.

¹² *Ídem*.

¹³ *Ibíd*, párrafo 8.

A continuación, se presentan algunos casos cuyos imputados estuvieron en prisión preventiva durante más de un año (en orden de mayor a menor tiempo).

Tabla 1. Casos emblemáticos con tiempos extensos de prisión preventiva

Sindicado (a)	Sinopsis	Delitos y caso	Tiempo
Max Erwin Quirin Schoder, exintegrante de la Junta Directiva del IGSS (caso con 20 sindicados)	Fue capturado el 20 de mayo del 2015. Se le dictó prisión preventiva el 26 de mayo de 2015. El 26 de septiembre de 2018 fue condenado a 6 años y 3 meses de prisión inconvertibles así como al pago de una multa de Q50 mil. Quedó inhabilitado para ejercer cargos públicos. Se otorgó medida sustitutiva hasta quedar firme el fallo.	Fraude, en el caso IGSS-PISA/IGSS-Chiquimula.	1,219 días
Ingrid Roxana Baldetti Elías, exvicepresidenta de Guatemala (La Línea: caso con 30 sindicados, 28 enviados a juicio y 2 clausuras provisionales el 27 de octubre de 2017. Lago de Amatitlán: caso con 15 sindicados)	Fue capturada el 21 de agosto del 2015 (por el caso “La Línea”). Se le dictó prisión preventiva el 25 de agosto del 2015. El 10 de marzo de 2016 se le ligó a proceso en el caso “Lago de Amatitlán”. El 9 de octubre de 2018 fue condenada a 15 años y 6 meses de prisión por el caso “Lago de Amatitlán”.	Asociación ilícita, cohecho pasivo y caso especial de defraudación aduanera, en el caso “La Línea”. Asociación ilícita, fraude y tráfico de influencias, en el caso “Lago de Amatitlán”.	1,141 días
Jesús Arnulfo Oliva Leal, exintegrante de la Junta Directiva del IGSS (caso con 20 sindicados)	Fue capturado el 20 de mayo del 2015. Se le dictó prisión preventiva el 26 de mayo de 2015. El 11 de junio del 2018 el sindicado se suicidó mientras continuaba en prisión preventiva.	Fraude, en el caso IGSS-PISA/IGSS-Chiquimula.	1,112 días

Sindicado (a)	Sinopsis	Delitos y caso	Tiempo
Daniela de la Luz Beltranena Campbell, exdiputada y exasistente de Roxana Baldetti (caso con 58 sindicados: 53 ligados a proceso el 27 de julio de 2016, uno el 6 de octubre y 4 el 19 de octubre del mismo año)	Se entregó a la justicia el 15 de junio de 2016. Se le dictó prisión preventiva el 4 de agosto de 2016. El 12 de septiembre de 2018 el Juez Miguel Ángel Gálvez, le otorgó arresto domiciliario.	Asociación ilícita y lavado de dinero, en el caso "Cooptación del Estado".	768 días en prisión preventiva, 50 días en prisión provisional*
Douglas René Charchal Ramos, exmagistrado de la Corte Suprema de Justicia (caso con 12 sindicados).	Fue capturado y enviado a prisión preventiva el 2 de septiembre de 2016. El 25 de septiembre de 2018 el Juez Miguel Ángel Gálvez, le otorgó arresto domiciliario.	Asociación ilícita y tráfico de influencias, en el caso "TCQ".	753 días
Blanca Aída Stalling Dávila, Magistrada suspendida de la Corte Suprema de Justicia (caso con 1 sindicado)	Fue capturada el 8 de febrero del 2017 y al día siguiente se le dictó prisión preventiva. El 16 de agosto de 2018 la Juez suplente Abelina Cruz Toscano, le otorgó arresto domiciliario.	Tráfico de influencias, en el caso "exmagistrada Blanca Stalling", asociado al caso IGSS-PISA/IGSS-Chiquimula.	553 días

Fuente: CIEN, elaboración propia.

* la problemática de la prisión provisional se aborda en la página 35 de este documento.

Estos casos ilustran que la prisión preventiva se puede alargar por mucho tiempo, sin embargo, es importante analizar este tema más a fondo para tener claridad sobre cuáles son los factores decisivos que inciden en la situación actual.

3. Estándares internacionales

Varios son los instrumentos internacionales que abordan el tema de la prisión preventiva tanto en el marco de los derechos humanos en general, como su abordaje específico. A continuación se hace una descripción de aquellos que son fundamentales para la comprensión de cómo se deben aplicar las medidas de coerción y en especial la prisión preventiva en el contexto nacional.

3.1. La prisión preventiva desde los estándares internacionales de derechos humanos

El Estado de Guatemala debe cumplir con los estándares internacionales en materia de libertad personal, presunción de inocencia y debido proceso, establecidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos¹⁴, el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos¹⁵, la Declaración Americana de los Derechos Humanos y Deberes del Hombre¹⁶ y la Convención Americana sobre Derechos Humanos¹⁷. En estos instrumentos se establece el derecho a la libertad y al libre movimiento, vinculando dos derechos fundamentales relacionados con la prisión preventiva: el derecho a la libertad y la presunción de inocencia.

En el primer aspecto se parte de lo afirmado en la Declaración Universal de Derechos Humanos, que en su artículo 3 dice: *“Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona”*. El artículo 12, numeral 1 del Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos indica que: *“Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tendrá derecho a circular libremente por él y a escoger libremente en él su residencia”*. Este principio es refrendado en el artículo 1 de la Declaración Americana de los Derechos Humanos y Deberes del Hombre: *“Todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona”*. Desarrollado de igual manera en el artículo 7, numeral 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos: *“Toda persona tiene derecho a la libertad¹⁸ y a la seguridad personales”*, además en el numeral 2 se afirma, *“Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados partes o por las leyes dictadas conforme a ellas”*.

¹⁴ Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948.

¹⁵ Adoptado por la Asamblea de Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966 y entró en vigor el 23 de marzo de 1976. Ratificado por el Estado de Guatemala en 1992.

¹⁶ Aprobada en la novena Conferencia Internacional Americana, 1948.

¹⁷ Adoptada el 22 de noviembre de 1969 y entró en vigor el 18 de julio de 1978, mismo año que fue ratificada por el Estado de Guatemala. Conocida como “Pacto de San José”.

¹⁸ Los subrayados son nuestros con el propósito de enfatizar el tema central abordado, la prisión preventiva como una limitación al derecho a la libertad.

En cuanto al principio de la presunción de inocencia, la Declaración Universal de Derechos Humanos dice en su artículo 11 numeral 1: *“Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.”* Por otra parte el artículo 14, numeral 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos refiere en el contexto del derecho de igualdad ante la ley: *“Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia”,* y en el artículo 14, numeral 2 que *“toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley”.* En referencia a cualquier infracción penal, la persona detenida deberá ser llevada sin demora ante un juez e indica en el artículo 9, numeral 3 que: *“(…) la prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo”.*

En esta misma línea la Declaración Americana de los Derechos Humanos y Deberes del Hombre, al desarrollar el Derecho al proceso regular, el artículo 26 determina: *“toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública, a ser juzgada por tribunales anteriormente establecidos de acuerdo con leyes preexistentes y a que no se le imponga penas crueles, infamantes o inusitadas”,* condición que tiene a la base, según el mismo artículo, que *“se presume que todo acusado es inocente, hasta que se pruebe que es culpable”.* En tanto la Convención Americana sobre Derechos Humanos refiere en su artículo 8 numeral 2: *“Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad (…)”.*

La aplicación de la prisión preventiva es una situación de limitación del derecho a la libertad personal por parte del Estado, y por ende un asunto de derechos humanos. En este sentido debe ser abordada como una situación que se caracteriza por su excepcionalidad, esto significa que no debe convertirse en un recurso judicial permanente.

De igual manera, el tema de la presunción de la inocencia se sustenta como un tema de derecho humano, en tanto que es la garantía *per se* de aplicación del principio de igualdad ante la ley. Es decir, solo puede afirmarse que se es igual ante la ley si en cualquier proceso judicial que se inicia contra cualquier persona se parte de la condición de inocencia del imputado, de lo contrario se aplicaría un criterio de discriminación que no puede ser aceptado bajo ningún punto de vista.

Asimismo, en otros instrumentos internacionales existen consideraciones fundamentales sobre el derecho a la presunción de inocencia, en particular en las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos¹⁹ denominadas las Reglas Nelson

¹⁹ Resolución aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 17 de diciembre de 2015.

Mandela, que en el Capítulo II, Reglas aplicables a categorías especiales, literal C *Personas Detenidas o en Espera de Juicio* desarrolla un conjunto de diez reglas referidas a cómo deben ser tratados los “reclusos en espera de juicio”. En la Regla 111, numeral 2, se establece de manera expresa, que: *“los reclusos en espera de juicio gozarán de la presunción de inocencia y deberán ser tratados de forma consecuente con dicha presunción”*.

3.2. Instrumentos de la ONU

Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio)²⁰

Este instrumento está planteado fundamentalmente para *“(...) promover la aplicación de medidas no privativas de la libertad, así como salvaguardias mínimas para las personas a quienes aplican medidas sustitutivas de la prisión”*, numeral 1.1. Con esto se pretende un equilibrio entre *“los derechos de los delincuentes, los derechos de las víctimas y el interés de la sociedad en la seguridad pública y la prevención del delito”*, numeral 1.4.

En consonancia con el criterio que la prisión preventiva debe ser un recurso excepcional de la aplicación de medidas cautelares, se determina que los Estados miembros de la ONU *“(...) introducirán medidas no privativas de la libertad en sus respectivos ordenamientos jurídicos para proporcionar otras opciones, y de esa manera reducir la aplicación de las penas de prisión (...)”*, numeral 1.5.

De tal manera que *“(...) el sistema de justicia penal establecerá una amplia serie de medidas no privativas de la libertad, desde la fase anterior al juicio hasta la fase posterior a la sentencia”*, numeral 2.3. Esto permitirá *“...asegurar una mayor flexibilidad, compatible con el tipo y la gravedad del delito, la personalidad y los antecedentes del delincuente y la protección de la sociedad, y evitar la aplicación innecesaria de la pena de prisión...”*, numeral 2.3.

Se establece que *“el número y el tipo de las medidas no privativas de la libertad disponibles deben estar determinados de manera tal que sea posible fijar de manera coherente las penas”*, numeral 2.3.

Estas consideraciones llevan al instrumento a enfatizar que las *“medidas no privativas de la libertad serán utilizadas con el principio de mínima intervención”*, numeral 2.6.

²⁰ Adoptadas por la Asamblea General de Naciones Unidas el 14 de diciembre de 1990.

Esto significa que *“la autoridad judicial u otra autoridad independiente competente ejercerá sus facultades discrecionales en todas las fases del procedimiento, actuando con plena responsabilidad y exclusivamente de conformidad con la ley”*, numeral 3.3.

El instrumento además indica respecto a la fase previa al juicio, tema que nos interesa en este documento en tanto que nos referimos a medida privativa de libertad de carácter preventivo, estableciendo *“la prisión preventiva como último recurso”*, numeral 6.

Se dispone como criterio para su aplicación en el procedimiento penal, que se toma *“...en cuenta la investigación del supuesto delito y la protección de la sociedad y de la víctima”*, numeral 6.1. Si se aplica la medida de prisión, *“la prisión preventiva no deberá durar más del tiempo que sea necesario para el logro de los objetivos en la regla 6.1 y deberá ser aplicada con humanidad y respeto por la dignidad del ser humano”*, numeral 6.2.

El instrumento también desarrolla las reglas referidas a la fase del juicio y la sentencia, donde se establecen criterios de aplicación de sanciones no privativas de la libertad. En particular el numeral 8.2 donde se expone una serie de posibles medidas a tomar como referencia:

1. *“Sanciones verbales, como la amonestación, la reprensión y la advertencia;*
2. *Libertad condicional;*
3. *Penas privativas de derechos o inhabilitaciones;*
4. *Sanciones económicas y penas en dinero, como multas y multas sobre los ingresos calculados por días;*
5. *Incautación o confiscación;*
6. *Mandamiento de restitución a la víctima o de indemnización;*
7. *Suspensión de la sentencia o condena diferida;*
8. *Régimen de prueba y vigilancia judicial;*
9. *Imposición de servicios a la comunidad;*
10. *Obligación de acudir regularmente a un centro determinado;*
11. *Arresto domiciliario;*
12. *Cualquier otro régimen que no entrañe reclusión;*
13. *Alguna combinación de las sanciones precedentes.”*

Esto resulta interesante ya que la perspectiva de la herramienta orienta la limitación de la medida de la privación de libertad, aún en la situación que el imputado resultara culpable, lo que significa que los estándares consideran que la libertad sigue siendo la prioridad en todas las circunstancias del proceso penal. Esto nos permite afirmar que este debe ser el principio fundamental también en la prisión preventiva.

Reglas para el Tratamiento de las Reclusas y Medidas No Privativas de Libertad para Mujeres Delincuentes (Reglas de Bangkok)

Las Reglas de Tokio servirán también de criterio orientador para otro instrumento importante en materia de la privación de la libertad en los estándares internacionales, que son las Reglas para el Tratamiento de las Reclusas y Medidas No Privativas de Libertad para Mujeres Delincuentes, conocidas como Reglas de Bangkok, aprobadas en la Asamblea General de la ONU en diciembre de 2010.

Sus 70 reglas están divididas en cuatro partes, siendo la tercera que se dedica al abordaje de las medidas no privativas de libertad. Se indica que *“las disposiciones de las Reglas de Tokio servirán de orientación para la elaboración y puesta en práctica de respuestas apropiadas ante la delincuencia femenina”*, Regla 57, lo cual significa la aplicación de los criterios de la Reglas de Tokio a un fenómeno delincuencial específico.

La herramienta parte de la premisa que varones y mujeres no deben recibir un “trato igual”, es decir, se aplica el principio de discriminación positiva, donde debe asegurarse un trato diferente bajo leyes y políticas sensibles al género de las personas. Es una guía para implementar alternativas a la prisión, sensibles al género, dirigidas tanto para mujeres procesadas como condenadas. Parte del reconocimiento que la prisión es poco efectiva y que dificulta la reintegración social y la posibilidad de desarrollar una vida productiva y dentro de a ley.

El instrumento en la misma Regla 57 indica que *“en el marco de los ordenamientos jurídicos de los Estados Miembros, se deberán elaborar medidas opcionales y alternativas a la prisión preventiva y la condena, concebidas específicamente para las mujeres delincuentes, teniendo presente el historial de victimización de muchas de ellas y sus responsabilidades de cuidado de otras personas”*.

En esta línea argumentativa la Regla 58 precisa, *“cuando proceda y sea posible, se utilizarán mecanismos opcionales en el caso de las mujeres que cometan delitos, como las medidas alternativas y otras que sustituyan a la prisión preventiva y la condena”*.

En este aspecto se es explícito en invitar a los Estados Miembros, que *“en general, se utilizarán medios de protección que no supongan privación de la libertad, como albergues administrados por órganos independientes, organizaciones no gubernamentales u otros servicios comunitarios, para brindar protección a las mujeres que la requieran”*, Regla 59.

Ahora bien en el caso donde se aplicara la prisión preventiva, *“las autoridades pertinentes reconocerán el riesgo especial de maltrato que afrontan las mujeres en prisión preventiva, y adoptarán las medidas adecuadas, de carácter normativo y práctico, para garantizar su seguridad en esa situación”*, Regla 56.

Reglas mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Nelson Mandela)

Este instrumento de Naciones Unidas²¹ enuncia los principios y prácticas aceptados en la actualidad a nivel global como los más idóneos para el tratamiento de los reclusos y la administración penitenciaria, sin postularse como un modelo en sentido estricto. Está dividido en dos partes, la primera se refiere al conjunto de reglas sobre la administración general de las instituciones penitenciarias. Una segunda parte son las reglas aplicables a categorías especiales: a) reclusos penados, b) reclusos con discapacidades o enfermedades mentales, c) personas detenidas o en espera de juicio, d) personas encarceladas por causas civiles, y por último e) personas detenidas o encarceladas sin imputación de cargos.

La categoría c) personas detenidas o en espera de juicio, contiene las reglas de la 111 a la 120. La Regla 111 establece los criterios generales para el tratamiento de este tipo de reclusos, de tal manera que en el numeral 1 de esta regla se denominan específicamente como *“reclusos en espera de juicio”* aquellas personas que están detenidas o presas en un local policial, o están en prisión después de ser imputados, pero pendientes de ser juzgadas. Es en el numeral 2 de esta misma regla donde se establece el derecho a la presunción de la inocencia, de manera concreta dice: *“los reclusos en espera de juicio gozarán de la presunción de inocencia y deberán ser tratados de forma consecuente con dicha presunción”*.

Cuando se aplica la privación de la libertad, las reglas norman el trato que las personas bajo esta condición deben recibir en los centros penitenciarios, indicando en la Regla 111 numeral 3 que *“los reclusos en espera de juicio (...) gozarán de un régimen especial que se describe en las reglas que figuran a continuación únicamente en sus aspectos esenciales”*.

Las reglas 112 hasta la 120 establecen los criterios que se deben aplicar para dotar de condiciones dignas y que permitan el respeto de los derechos de los privados de la libertad. La regla 112 determina en su numeral 1: *“Los reclusos en espera de juicio permanecerán en espacios separados de los reclusos penados”*, lo que significa que los imputados a los que se les aplica prisión preventiva deberán ser ubicados en otros lugares que aquellas personas que están en un proceso de cumplimiento de pena y que puede haber normas específicas para este grupo. En la regla 113 se establece con precisión que aquellos *“reclusos en espera de juicio dormirán solos en celdas individuales, teniendo en cuenta los diversos usos locales en lo que respecta al clima”*.

Las reglas 114 y 115 dejan la posibilidad que los privados de libertad puedan acceder para su alimentación, a productos de procedencia externa a través de la administración del centro de detención, de sus familiares o amigos. De igual manera al uso de sus propias prendas de vestir.

²¹ Aprobadas por la Asamblea General de Naciones Unidas el 17 de diciembre de 2015.

En la regla 116 se autoriza de manera expresa, que, si el recluso lo desea, puede trabajar, pero en ningún momento se le obligará a ello. Es importante subrayar la libertad que se tiene para *“...que se procure, a sus expensas o a las de un tercero, libros, material de escritura y otros medios de ocupación, dentro de los límites compatibles con el interés de la administración de justicia y seguridad y el buen orden del establecimiento penitenciario”*, regla 117.

Es primordial el resguardo al derecho de la salud, por lo que si existe una voluntad expresa de hacer uso de un procedimiento alternativo al que ofrece el centro de detención, la regla 118 establece que *“se permitirá que el recluso en espera de juicio sea visitado y atendido por su propio médico o dentista si su petición es razonable y si está en condiciones de sufragar tal gasto”*.

Tanto la regla 119 como la 120 hacen referencia a los derechos que el privado de libertad tiene al respecto de su situación jurídica, particularmente lo referido al estar informado con prontitud de las razones de su detención y el hacerle saber el delito que se le imputa. Si no cuenta con un asesor jurídico a su elección tiene derecho a que se le asigne un defensor de oficio, actividad que se regirá de acuerdo a la regla 61 que establece los criterios para la facilitación de las condiciones adecuadas en instalaciones y normas de visita para satisfacer el derecho a la legítima defensa con que el privado de libertad cuenta, que implica además, la autorización para que pueda ingresar todo el material posible de escritura y la documentación relacionada con su defensa.

3.3. Los estándares de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Para el abordaje del fenómeno de la prisión preventiva la CIDH establece como su principio fundamental, y por ende como un criterio estándar, el principio de presunción de inocencia, el cual resulta a la larga el que sustentará en el procedimiento penal, la garantía del derecho a la libertad de cualquier imputado durante su proceso penal.

Para la CIDH el sustento de su abordaje radica también en tres principios:

1. El principio del trato humano, *“según el cual, toda persona privada de libertad será tratada con respeto irrestricto de su dignidad inherente y sus derechos fundamentales”*.²²
2. El principio de la posición de garante del Estado, *“según el cual, el Estado al privar de libertad a una persona asume una posición de garante de sus derechos fundamentales, en particular de sus derechos a la vida y a la integridad personal”*.²³
3. El principio de la compatibilidad entre el respeto de los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad y el cumplimiento de los fines de la seguridad ciudadana:

²² CIDH, 2013, párr. 17 a.

²³ Ibíd, párr. 17 b.

“Esto significa, que el respeto de los derechos humanos de las personas privadas de libertad no está en conflicto con los fines de la seguridad ciudadana, sino que por el contrario es un elemento esencial para su realización.”²⁴.

Al observar los datos estadísticos de los países de la región sobre el uso de la prisión preventiva, el informe de la CIDH, ha identificado las siguientes causas de índices altos de personas en prisión durante su juicio:

1. *“Retardo o mora judicial;*
2. *Falta de capacidad operativa y técnica de los cuerpos policiales y de investigación;*
3. *Falta de capacidad operativa, independencia y recursos de las defensorías públicas;*
4. *Deficiencias en el acceso a los servicios de defensa pública;*
5. *Legislación que privilegia la aplicación de la prisión preventiva;*
6. *Falta de mecanismos para la aplicación de otras medidas cautelares;*
7. *Inversión de la carga de probar la necesidad de aplicación de la prisión preventiva;*
8. *Corrupción;*
9. *Uso extendido de esta medida en casos de delitos menores;*
10. *Extrema dificultad en lograr su revocación”.*²⁵

Además la CIDH encuentra como otro factor determinante para la tendencia generalizada del uso de la prisión preventiva *“...las políticas criminales que con distinta denominación y mecanismos plantean la flexibilización y mayor uso de la privación de libertad como vía de solución al fenómeno de la delincuencia; y los desafíos relacionados con la actuación de la judicatura, tanto aquellos que tienen que ver con el respeto a la independencia de aquellas autoridades encargadas de la aplicación de la prisión preventiva, como de aquellos relativos a otros aspectos de la práctica judicial”.*²⁶

La CIDH hace énfasis en señalar que los órganos del Sistema Interamericano han aplicado e interpretado las normas de tal manera que se han establecido los siguientes estándares:

1. *“La detención preventiva debe ser la excepción y no la regla;*
2. *Los fines legítimos y permisibles de la detención preventiva deben tener carácter procesal, tales como evitar el peligro de fuga o la obstaculización del proceso;*
3. *La existencia de indicios de responsabilidad NO constituye razón suficiente para decretar la detención preventiva de una persona;*
4. *Aun existiendo fines procesales, se requiere que la detención preventiva sea absolutamente necesaria y proporcional, en el sentido de que no existan otros medios menos gravosos para lograr el fin procesal que se persigue y que no se afecte desproporcionadamente la libertad personal;*
5. *Todos los aspectos anteriores requieren una motivación individualizada que no puede tener como sustento presunciones;*

²⁴ Ibíd, párrafo 17 c.

²⁵ Ibíd, párrafo 77.

²⁶ Ibíd, párrafo 78.

6. *La detención preventiva debe decretarse por el tiempo estrictamente necesario para cumplir el fin procesal, lo que implica una revisión periódica de los elementos que dieron lugar a su procedencia;*
7. *El mantenimiento de la detención preventiva por un plazo irrazonable equivale a adelantar la pena; y*
8. *En el caso de niños, niñas y adolescentes los criterios de procedencia de la detención preventiva deben aplicarse con mayor rigurosidad, procurándose un mayor uso de otras medidas cautelares o el juzgamiento en libertad; y cuando sea procedente deberá aplicarse durante el plazo más breve posible.”²⁷*

3.4. La prisión preventiva en la jurisprudencia interamericana

El tema de la prisión preventiva no está considerado expresamente en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, pero puede desarrollarse a partir de dos normas ahí expresadas.²⁸ El artículo 7 numeral 3: “*Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios*”, y el artículo 8 numeral 2: “*Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad...*”, donde se indica además una serie de garantías mínimas para hacer efectivo este derecho:

- a) *“Derecho del inculpado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o habla el idioma del juzgado o tribunal;*
- b) *Comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada;*
- c) *Concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;*
- d) *Derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor a su elección y comunicarse libre y privadamente con su defensor;*
- e) *Derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombre defensor dentro del plazo establecido por la ley;*
- f) *Derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;*
- g) *Derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y*
- h) *Derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.”*

²⁷ *Ibíd*, párrafo 21.

²⁸ En esta sección se tomó la línea argumentativa de Gómez Pérez, 2014.

De estas normas la CIDH ha formulado jurisprudencia. Gómez Pérez (2014) señala cinco principios respecto a la prisión preventiva:

1. Excepcionalidad.
2. Proporcionalidad.
3. Necesidad.
4. No puede estar determinada por el tipo de delito.
5. No puede estar determinada por la gravedad del delito.

A continuación se explora cada uno de estos conceptos en las sentencias que ha emitido la CIDH.

La prisión preventiva constituye una medida excepcional

La CIDH expresa de manera clara sobre este principio en la sentencia del 7 de septiembre de 2004 en el *Caso Tibi Vs. Ecuador*. De acuerdo a la ficha técnica, *“los hechos del presente caso se refieren al señor Daniel Tibi, ciudadano francés de 36 años que residía en Ecuador y se dedicaba al comercio de piedras preciosas y arte ecuatoriano. El 27 de septiembre de 1995 agentes de la INTERPOL del Guayas detuvieron al señor Daniel Tibi por presuntamente estar involucrado en el comercio de droga. Cuando se realizó su arresto, los policías no le comunicaron los cargos en su contra. Se le informó que se trataba de un “control migratorio”. El señor Tibi permaneció bajo detención preventiva, en forma ininterrumpida, en centros de detención ecuatorianos desde el 27 de septiembre de 1995 hasta el 21 de enero de 1998, cuando fue liberado. Durante su detención en marzo y abril de 1996 en un centro penitenciario, el señor Daniel Tibi fue objeto de actos de tortura y amenazado por parte de los guardias de la cárcel, con el fin de obtener su autoinculpación. Durante su permanencia en la cárcel, el señor Daniel Tibi fue examinado dos veces por médicos ecuatorianos designados por el Estado. Estos verificaron que sufría de heridas y traumatismos, pero nunca recibió tratamiento médico ni se investigó la causa de sus padecimientos. Durante su detención interpuso dos recursos de amparo y una queja, los cuales no prosperaron.”*²⁹

En su análisis de fondo, expresado en el numeral 106 de la sentencia dice: *“La Corte considera indispensable destacar que la prisión preventiva es la medida más severa que se le puede aplicar al imputado de un delito, motivo por el cual su aplicación debe tener un carácter excepcional, en virtud de que se encuentra limitada por los principios de legalidad, presunción de inocencia, necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática.”*³⁰

Además en el *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela*, la CIDH en sentencia del 17 de noviembre del 2009, donde los hechos que se refieren son: *“...cuando fue aprobada por el entonces*

²⁹ <http://www.corteidh.or.cr/tablas/fichas/tibi.pdf>

³⁰ Ídem.

Presidente, Carlos Andrés Pérez Rodríguez, una rectificación presupuestaria por Bs. 250.000.000,00 (doscientos cincuenta millones de bolívars), Oscar Enrique Barreto Leiva ejercía en ese entonces el cargo de Director General Sectorial de Administración y Servicios del Ministerio de la Secretaría de la Presidencia de la República. La Corte Suprema de Justicia consideró que dicha rectificación presupuestaria constituía un delito y condenó a quienes consideró responsables de dicho ilícito incluyendo al señor Barreto Leiva. Él fue condenado a un año y dos meses de prisión y a otras penas accesorias por haberse encontrado responsable del delito de malversación genérica agravada en grado de complicidad. El proceso, durante la etapa sumarial, implicó que el señor Barreto Leiva no fuera asistido por un defensor de su elección en esa etapa del proceso, interrogara a los testigos, conociera las pruebas que estaban siendo recabadas, presentara pruebas en su defensa y controvirtiera el acervo probatorio en su contra. Asimismo, se le impuso la medida prisión preventiva, sin la posibilidad de obtener la libertad bajo fianza, la cual duró más tiempo que la condena que recibió.”³¹

La CHID establece en el numeral 121 de la sentencia que *“Del principio de presunción de inocencia, reconocido en el artículo 8.2 de la Convención, deriva la obligación estatal de no restringir la libertad del detenido más allá de los límites estrictamente necesarios para asegurar que no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones y que no eludirá la acción de la justicia (...). La regla debe ser la libertad del procesado mientras se resuelve acerca de su responsabilidad penal.”³²*

Se constituye como criterio el deber permitir que la persona imputada pueda estar en libertad para afrontar el proceso penal en su contra, aplicando la prisión preventiva como una medida excepcional.

La prisión preventiva debe ser proporcional

La CIDH en el *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela*, estableció en el numeral 122 de la sentencia que *“La prisión preventiva se halla limitada, asimismo, por el principio de proporcionalidad, en virtud del cual una persona considerada inocente no debe recibir igual o peor trato que una persona condenada (...). El principio de proporcionalidad implica, además, una relación racional entre la medida cautelar y el fin perseguido, de tal forma que el sacrificio inherente a la restricción del derecho a la libertad no resulte exagerado o desmedido frente a las ventajas que se obtienen mediante tal restricción”.*³³

En este sentido señala Gómez Pérez (2014), que *“el principio de proporcionalidad establecido por la Corte (Interamericana de Derechos Humanos) trae aparejadas al menos cinco reglas:*

³¹ <http://www.corteidh.or.cr/tablas/fichas/barretoleiva.pdf>

³² Ídem.

³³ Ídem.

- 1) *Debe existir una relación entre la medida cautelar determinada y el fin que se persigue con ella, de manera que el sacrificio impuesto al reo no sea exagerado o desmedido.*
- 2) *El Estado debe evitar que la medida de coerción procesal sea igual o, incluso, más gravosa que la pena que puede esperar el procesado en caso de condena.*
- 3) *No se debe autorizar la privación cautelar de la libertad en supuestos en los que no sería posible aplicar la pena de prisión.*
- 4) *La prisión preventiva debe cesar cuando se ha excedido la duración razonable de dicha medida.*
- 5) *Una persona considerada inocente no debe recibir igual o peor trato que una persona condenada.*³⁴

La prisión preventiva debe ser necesaria

La CIDH estableció en el Caso Palamara Iribarne Vs. Chile, cuya sentencia se emitió el 22 de noviembre de 2005: *“Los hechos del presente caso se refieren a la prohibición de la publicación del libro titulado “Ética y Servicios de Inteligencia”. El autor de dicho libro es Humberto Antonio Palamara Iribarne, asesor técnico de las Fuerzas Armadas. La publicación abordaba aspectos relacionados con la inteligencia militar y la necesidad de adecuarla a ciertos parámetros éticos. Adicionalmente, se le incautaron los ejemplares del libro, los originales del texto, un disco que contenía el texto íntegro y la matricería electrostática de la publicación. Como consecuencia de la negativa del señor Palamara Iribarne de detener la publicación de su libro, se inició en su contra un proceso penal por los delitos de desobediencia e incumplimiento de deberes militares. Asimismo, con base en los mismos hechos, se inició una investigación sumaria administrativa por la comisión de faltas administrativas. En mayo de 1993 el señor Palamara Iribarne convocó a una conferencia de prensa en su residencia, en la cual criticó la actuación de la Fiscalía Naval en el proceso seguido en su contra. En enero de 1995 el señor Palamara Iribarne fue condenado, como autor del delito de desacato, a la pena de 61 días de presidio menor en su grado mínimo, al pago de una multa de 11 sueldos vitales, a la suspensión del cargo u oficio público durante el tiempo de la condena y al pago de las costas de la causa.”*³⁵

En su análisis de fondo la CIDH en el numeral 198 de la sentencia afirma: *“En ocasiones excepcionales, el Estado puede ordenar la prisión preventiva cuando se cumpla con los requisitos necesarios para restringir el derecho a la libertad personal, existan indicios suficientes que permitan suponer razonablemente la culpabilidad de la persona sometida a un proceso y que sea estrictamente necesaria para asegurar que el acusado no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones ni eludirá la acción de la justicia (...).”*³⁶

³⁴ Gómez Pérez, 2014, pág. 212.

³⁵ <http://www.corteidh.or.cr/tablas/fichas/palamarairibarne.pdf>

³⁶ Ídem.

La consideración de la CIDH en este punto nos lleva a la afirmación que el Estado efectivamente puede hacer uso de la prisión preventiva si esta resultara la medida necesaria para evitar al menos las siguientes tres situaciones: 1) Que existan suficientes indicios razonables de la culpabilidad del imputado. 2) Que la persona imputada no impida el desarrollo eficiente de las investigación. 3) Que no exista posibilidad de fuga del imputado, lo que implicaría que eluda la acción de la justicia.

En esta línea es importante considerar lo que la sentencia establece en su numeral 206: *“la Corte estima, teniendo en cuenta la presunción de inocencia, que los requisitos para que se pueda emitir un auto de procesamiento son diferentes a los exigidos para ordenar prisión preventiva, dado que esta última exige, además de un grado razonable de imputabilidad de la conducta delictiva al procesado, que la privación de la libertad sea necesaria para evitar un daño al proceso que pueda ser ocasionado por el acusado.”*³⁷

La prisión preventiva no puede estar determinada por el tipo de delito

En el *Caso Suárez Rosero vs Ecuador* la CIDH, en sentencia del 12 de noviembre de 1997 razona a partir de los siguientes hechos: *“el 23 de junio de 1992 cuando Rafael Iván Suárez Rosero fue detenido por agentes de la Policía Nacional del Ecuador, en el marco de la operación “Ciclón”, cuyo presunto objetivo era desarticular una organización del narcotráfico internacional. La detención se realizó sin una orden judicial y sin haber sido sorprendido en flagrante delito. El señor Suárez Rosero no contó con un abogado durante su primer interrogatorio. Asimismo se le restringió la visita familiar. Se interpuso un recurso de hábeas corpus para cuestionar la detención. Sin embargo, éste fue rechazado. El 9 de septiembre de 1996 se dictó una sentencia condenatoria donde se resolvió que el señor Suárez Rosero era encubridor del delito de tráfico ilícito de sustancias estupefacientes y psicotrópicas. Fue sentenciado a dos años de prisión y una multa de dos mil salarios mínimos vitales generales.”*³⁸

En el proceso seguido al Estado ecuatoriano, este argumentó que al Señor Suárez Rosero se le detuvo y procesó de esa manera, debido a que había sido acusado por *“delitos graves que atentan contra la niñez, juventud y en general contra toda la población ecuatoriana”*.³⁹ Aduciendo además que el Código Penal ecuatoriano a la época disponía en su artículo 114 bis que las personas en prisión preventiva por un tiempo igual o mayor a la mitad establecida como pena máxima por el delito del cual estuvieran acusados, serían puesto en libertad, a excepción de *“aquellos que estuviesen encausados por delitos sancionados por la Ley sobre sustancias estupefacientes y psicotrópicas”*⁴⁰, que era la situación del Señor Suárez.

³⁷ Ídem.

³⁸ <http://www.corteidh.or.cr/tablas/fichas/suarezrosero.pdf>

³⁹ Gómez Pérez, 2014, pág. 216.

⁴⁰ Ídem.

La CIDH estableció que se violentó su derecho a ser liberado, por una excepción del artículo 114 bis. Así en el numeral 97 indica: *“Como la Corte ha sostenido, los Estados Partes en la Convención no pueden dictar medidas que violen los derechos y libertades reconocidos en ella (Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención (...)). Aunque las dos primeras disposiciones del artículo 114 bis del Código Penal ecuatoriano asignan a las personas detenidas el derecho de ser liberadas cuando existan las condiciones indicadas, el último párrafo del mismo artículo contiene una excepción a dicho derecho”*.⁴¹

Esto ha de entenderse como la eliminación de un derecho humano fundamental basado, única y exclusivamente por el tipo de delito que esta siendo acusado el imputado, lo que implica trasgredir el artículo 7 numeral 5 de la Convención Americana de Derechos Humanos que establece que *“Toda persona detenida o retenida (...) tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso.”*

La prisión preventiva no puede estar determinada por la gravedad del delito

Para referirse a este principio se considera el *Caso López Álvarez vs Honduras*. *“Los hechos del presente caso se refieren al señor Alfredo López Álvarez, quien era dirigente de la Organización Fraternal Negra de Honduras, de la Confederación de los Pueblos Autóctonos de Honduras y del Comité Defensa de Tierras Triunfeñas. El 27 de abril de 1997 oficiales policías decomisaron a los señores Alfredo López Álvarez y Luis Ángel Acosta, dos paquetes que contenían un polvo blanco y los detuvieron. Luego fue llevado a la oficina de la Dirección de Investigación Criminal, donde se le exigió que se quitara la ropa y fue sometido a una inspección corporal realizada por otro detenido. El 27 de abril de 1997 el señor López Álvarez permaneció en la Dirección de Investigación Criminal con las esposas apretadas, lo que provocó que sus muñecas sangraran y se inflamaran, y fue coaccionado para declararse culpable de los hechos que se le imputaban. No recibió atención médica por el maltrato físico al que fue sometido. El 7 de noviembre de 2000 el Juzgado dictó sentencia condenatoria en perjuicio de los procesados debido a la presunta posesión de droga. La sentencia condenó a cumplir en la Penitenciaría Nacional de Támara la pena de quince años. El 2 de mayo de 2001 la Corte de Apelaciones resolvió declarar la nulidad absoluta de las actuaciones a partir inclusive, del auto de fecha 8 de octubre de 1997 por irregularidades. El señor López Álvarez y sus familiares interpusieron una serie de recursos exigiendo sea liberado. No obstante, éstos fueron denegados. El 13 de enero de 2003 el Juzgado de Letras Seccional de Tela dictó sentencia absolutoria a favor del señor López Álvarez, por no tener certeza de si la muestra enviada al laboratorio toxicológico y que resultó positivo se sustrajo de los dos kilos de polvo blanco decomisados al imputado. El 20 de enero de 2003 el Ministerio Público interpuso recurso de apelación ante la Corte de Apelaciones de la Ceiba. El 29 de mayo de 2003 la Corte de Apelaciones confirmó la sentencia absolutoria. El señor*

⁴¹ <http://www.corteidh.or.cr/tablas/fichas/suarezrosero.pdf>

López Álvarez estuvo privado de libertad durante 6 años y 4 meses. En los centros donde permaneció detenida la presunta víctima no existía un sistema de clasificación de reclusos; no había separación entre procesados y condenados. Asimismo, el señor López Álvarez fue sometido a condiciones de detención insalubres y de hacinamiento. Ambos establecimientos penales estaban sobrepoblados y carecían de condiciones higiénicas adecuadas. A principios del año 2000 el director del Centro Penal de Tela prohibió a la población garífuna en dicho penal hablar el garífuna, su lengua materna.”⁴²

Del análisis de fondo de esta situación, la CIDH emana el criterio que la simple acusación de un delito, por su gravedad en sí, no resulta causa suficiente para dictar prisión preventiva de la persona imputada. Así en el numeral 69 de la sentencia afirma: “Las características personales del supuesto autor y la gravedad del delito que se le imputa no son, por sí mismos, justificación suficiente de la prisión preventiva. La prisión preventiva es una medida cautelar y no punitiva.”⁴³

Se puede concluir que estos principios que emanan de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se concentran en lo expresado por la misma en el numeral 77 de la sentencia en el *Caso Suárez Rosero vs Ecuador* la CIDH del 12 de noviembre de 1997: “Esta Corte estima que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad sea demostrada. De lo dispuesto en el artículo 8.2 de la Convención se deriva la obligación estatal de no restringir la libertad del detenido más allá de los límites estrictamente necesarios para asegurar que no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones y que no eludirá la acción de la justicia, pues la prisión preventiva es una medida cautelar, no punitiva. Este concepto está expresado en múltiples instrumentos del derecho internacional de los derechos humanos y, entre otros, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que dispone que la prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general (...). En caso contrario se estaría cometiendo una injusticia al privar de libertad, por un plazo desproporcionado respecto de la pena que correspondería al delito imputado, a personas cuya responsabilidad criminal no ha sido establecida. Sería lo mismo que anticipar una pena a la sentencia, lo cual está en contra de principios generales del derecho universalmente reconocidos.”⁴⁴

⁴² <http://www.corteidh.or.cr/tablas/fichas/lopezalvarez.pdf>

⁴³ Gómez Pérez, 2014, págs. 218 y 219.

⁴⁴ <http://www.corteidh.or.cr/tablas/fichas/suarezrosero.pdf>

4. Marco legal nacional

La prisión preventiva se encuentra regulada en el marco legal guatemalteco en disposiciones constitucionales y en algunos artículos del Código Procesal Penal.

4.1. Constitución Política de la República de Guatemala

Las disposiciones constitucionales que guardan relación con el proceso penal son los artículos 6 hasta 29, y 203, 205, 211, 263 y 264. A continuación, se detallan los más importantes respecto a la prisión preventiva:

- **Art. 6, Detención legal:**
Ninguna persona puede ser detenida si no es por causa de un delito o falta. Los detenidos deberán ser puestos a disposición de la autoridad judicial competente en un plazo máximo de seis horas, contando a partir del momento de la detención.
- **Art. 9, Interrogatorio a detenidos y presos:**
Las autoridades judiciales son las únicas competentes para interrogar a los detenidos o presos. Esta diligencia deberá realizarse dentro de un plazo que no exceda las 24 horas, contando a partir del momento de su aprehensión⁴⁵, para resolver la situación de la persona imputada.
- **Art. 10, Centros de detención legal:**
Las personas aprehendidas por la autoridad competente no pueden ser llevadas a lugares de detención, arresto o prisión diferentes a los que están legal y públicamente destinados para tal efecto.
- **Art. 13, Motivos para el auto de prisión:**
No puede dictarse auto de prisión, sin que preceda información de haberse cometido un delito y sin que haya motivos racionales suficientes para creer que la persona detenida lo ha cometido o participado en él.
- **Art. 14, Presunción de inocencia:**
Toda persona es inocente, mientras que no se le haya declarado responsable judicialmente en una sentencia debidamente ejecutoriada.

Para el tema de la prisión preventiva el artículo 14 es de particular interés. La presunción de inocencia es un concepto amplio que abarca varios aspectos. En vista de lo explicado en el capítulo anterior, también en la legislación nacional se interpreta la presunción de inocencia en el sentido de que el acusado aún goza de libertad durante el proceso penal. Sin embargo, el derecho a la presunción de inocencia es relativo, no absoluto (como muchos derechos

⁴⁵ Artículo 87 del Código Procesal Penal -CPP-. Como en la práctica no siempre se puede cumplir con este plazo establecido, se opta por que el juez le comparta únicamente el motivo de su detención a la persona arrestada dentro del plazo de las 24 horas y se fija una audiencia posterior para la primera declaración. A pesar de que eso no es el espíritu original de la norma, la cual exige aclarar y resolver la situación del detenido en un plazo de 24 horas, se ha hecho práctica frecuente ante la sobrecarga de trabajo en los juzgados respectivos.

constitucionales), lo cual significa que puede ser restringido bajo ciertas condiciones, siempre guardando el equilibrio entre la libertad individual y los fines procesales.⁴⁶ Este tema se desarrolla con más detalle en el Código Procesal Penal –CPP–.

4.2. Código Procesal Penal

4.2.1. El Proceso Penal en Guatemala

El proceso penal guatemalteco consta de diferentes fases:

1. *Procedimiento preparatorio*⁴⁷:

- El fin de esta fase es averiguar si existe un hecho criminal, las circunstancias respectivas y la vinculación del imputado con el mismo.
- Inicia con una denuncia, querella o conocimiento de oficio.
- Audiencia de primera declaración y auto de procesamiento y auto de prisión preventiva o de medida sustitutiva del imputado. El auto de procesamiento es importante en el sentido que detalla los delitos de los cuales el imputado podrá ser acusado formalmente y los mismos son determinantes para la imposición de medidas sustitutivas o la prisión preventiva. Solo puede ser modificado antes de realizarse la acusación.
- Termina con el acto conclusivo que es la petición del MP para la acusación, el sobreseimiento o la clausura provisional.
- Debe terminar en un plazo máximo de 3 meses en caso de prisión preventiva y un máximo de 6 meses en caso de medida sustitutiva.

2. *Procedimiento intermedio*⁴⁸:

- El fin de esta fase es que el juez evalúe si hay suficiente fundamento para someter al acusado a un juicio y si este estará preparado convenientemente.
- Inicia con la petición de acusación, sobreseimiento o clausura provisional del MP de la fase anterior.
- Audiencia a las partes y auto de apertura a juicio, el sobreseimiento o clausura.
- Audiencia de ofrecimiento de pruebas y auto de admisión o rechazo de pruebas, y citación a juicio.
- El plazo entre el auto de admisión de prueba y el inicio del juicio debe ser entre 10 a 15 días.

⁴⁶ Castillo González, 2015, pág. 41.

⁴⁷ Artículos 297, 302, 304, 309, 320, 322 y 323 del CPP; Vásquez, 2018, págs. 214 – 230; Cetina, 2014, págs. 77 – 81; Baquix, 2012, págs. 28-29 y 137 – 152.

⁴⁸ Artículos 324, 332bis, 334, 340, 342, 343 y 344 del CPP; Vásquez, 2018, págs. 239 – 243; Cetina (2014), pág. 81 – 84; Baquix (2012), pág. 28-29, 185 – 197.

3. Juicio⁴⁹:

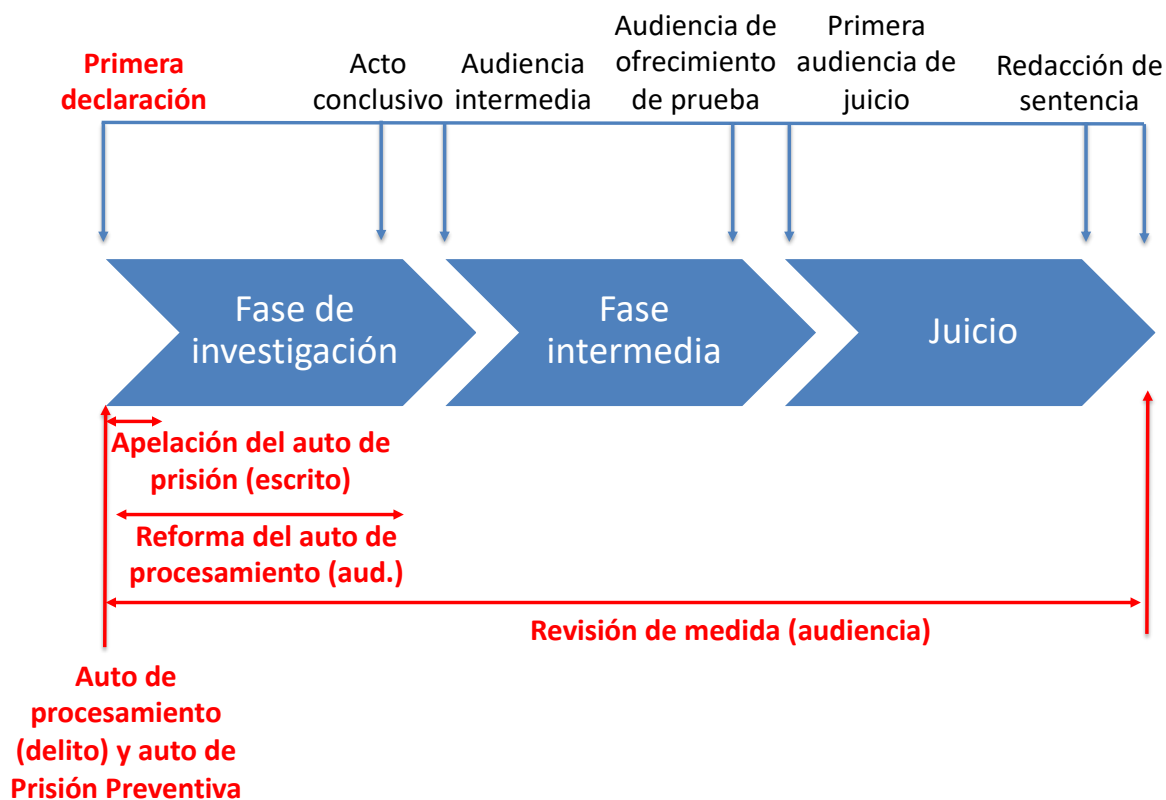
- El fin de esta fase es llevar a cabo el debate oral y público y llegar a una sentencia por parte del tribunal.
- Inicia con el juicio.
- Finaliza con la sentencia del tribunal al concluir el debate oral y público.

4. Impugnaciones

5. Ejecución de la sentencia

En la siguiente ilustración se resumen las etapas del proceso penal y se resaltan en color rojo los momentos cruciales para la prisión preventiva.

Ilustración 1. Las etapas del proceso penal y los momentos cruciales para la prisión preventiva



Fuente: CIEN, elaboración propia.

⁴⁹ Artículos 353, 354, 360, 362, 368, 375, 382, 383, 388, 391, 392 y 398; Vázquez López, 2018, págs. 250 – 271; Cetina, 2014, pág. 84 – 88; y Baquix, 2012, págs. 28-29.

De acuerdo a la legislación procesal, se puede determinar que los momentos más importantes para el tema de la prisión preventiva son:

- A. Audiencia de primera declaración y los autos de procesamiento y de prisión preventiva.
- B. Audiencias de revisión de medidas o cambio de auto de procesamiento (cambio de delito).

Debido al propósito de la prisión preventiva y la naturaleza de la misma, los momentos procesales de importancia se concentran al inicio del mismo.

4.2.2. La prisión preventiva en el proceso penal

En la misma línea de la legislación internacional, el artículo 259 del Código Procesal Penal establece en el segundo párrafo, que *“la libertad no debe restringirse sino en los límites absolutamente indispensables para asegurar la presencia del imputado en el proceso”*. Se resalta el carácter excepcional de la prisión preventiva.

Asimismo, en el artículo 260 numeral 3, se norma que el auto de prisión preventiva debe contener los fundamentos que motivan la medida, es decir, es obligatorio que el juez explique y argumente la medida de la prisión preventiva.

El artículo 261 explica que en delitos menos graves no es necesaria la prisión preventiva, a menos que existan indicios razonables de fuga o de obstaculización de la averiguación de la verdad. Esta norma establece cuándo se puede dictar prisión preventiva. Los aspectos que debe evaluar el juez en estos casos se establecen en los artículos 262 y 263.

El artículo 264 hace énfasis en que, si existe la posibilidad de usar una medida menos grave, esta debe priorizarse ante la prisión preventiva. Se enumeran varias medidas alternas como p.e. el arresto domiciliario, presentación periódica ante el tribunal, arraigo, prohibición de comunicarse con ciertas personas, caución económica, entre otros.

En el párrafo 4 y siguientes, se establece como norma general, que no se puede conceder ninguna medida sustitutiva en procesos de reincidentes o delincuentes habituales, y para los delitos enumerados en ese párrafo. El mismo ha sido modificado varias veces para agregar nuevos delitos a lo largo del tiempo. La Corte de Constitucionalidad se ha pronunciado acerca de esa “aplicación obligatoria” de la prisión preventiva, resaltando que “impide al juez apreciar el carácter imprescindible de su uso...”⁵⁰

Respecto a la duración de la prisión preventiva, el artículo 268 norma que la misma finaliza, entre otras razones, cuando su duración exceda un año. Sin embargo, en el siguiente

⁵⁰ PDH, 2016, pág. 10.

párrafo del artículo se deja la posibilidad de que la Corte de Apelaciones, quienes están a cargo de decidir las peticiones de prórroga de prisión preventiva de parte de los jueces de Paz, jueces de Instancia o Tribunales de Sentencia o del Ministerio Público, pueden prorrogar la prisión preventiva cuantas veces sea necesario. Los plazos también pueden ser prorrogados por la Corte Suprema de Justicia, en los casos sometidos a su conocimiento, de oficio, o a solicitud de las Salas de la Corte de Apelaciones o del Ministerio Público. Esta disposición legal es ambigua, ya que el plazo máximo de la prisión preventiva es de un año, pero también se establece que se puede prorrogar cuantas veces sea necesario. Esto deja abierta la posibilidad de extender la prisión preventiva indefinidamente.

Se puede observar que el marco legal nacional de la prisión preventiva está alineado parcialmente a los instrumentos internacionales y resalta el carácter excepcional de la misma y la necesidad de fundamentarla debidamente. Sin embargo, Guatemala es de los países que optó por definir ciertos delitos que obligatoriamente deben recibir prisión preventiva. El hecho de que la ley obligue al juez a dictar prisión preventiva en el caso de ciertos delitos, elimina el carácter excepcional, ya que la decisión sobre la prisión preventiva no será tomada en cada caso individual después de haber evaluado todas las circunstancias del caso específico, sino de forma general para todos los casos que involucran estos delitos.⁵¹

Además, el hecho de que la prisión preventiva aplica para ciertos delitos obligatoriamente, también vulnera la independencia judicial. En el sentido de que el juez ya no puede decidir de manera discrecional si aplica la prisión preventiva, ya que la ley lo obliga a hacerlo, eliminando así la potestad de la discreción judicial.⁵²

El catálogo de delitos y la posibilidad de poder prorrogar indefinidamente la prisión preventiva hace que la legislación guatemalteca sea una de las más favorables para otorgar prisión preventiva a nivel latinoamericano.

4.2.3. Modificación del auto de prisión preventiva

Una vez otorgada la prisión preventiva mediante el auto de prisión preventiva al concluir la audiencia de la primera declaración, el mismo es revocable o reformable según el artículo 276 del CPP.

El imputado tiene tres posibilidades para pedir una modificación de la prisión preventiva:

⁵¹ Argumentos presentados en el expediente 1994-2009 de la CC, Caso de inconstitucionalidad general parcial, páginas 3-5.

⁵² *Ibíd.*

1. **Apelación del auto de prisión:** Según el artículo 404, numeral 9 del CPP, los autos de prisión preventiva o de medidas sustitutivas son apelables. Las apelaciones serán resueltas por la Sala de la Corte de Apelaciones correspondiente en el transcurso de 3 días.⁵³ Sin embargo, en la realidad estas apelaciones demoran entre 6-8 meses en lo que son resueltas.⁵⁴
2. **Reforma del auto de procesamiento:** El artículo 320, párrafo 2 del CPP indica que el auto de procesamiento puede ser reformado solamente en la fase preparatoria antes de la acusación, garantizando el derecho de audiencia. El juez del caso debe convocar a una audiencia para resolver, sin embargo, las agendas saturadas no permiten hacerlo de inmediato.
3. **Revisión de la medida:** Según el artículo 277 del CPP, el imputado puede pedir una revisión de la prisión preventiva o de cualquier otra medida sustitutiva, en cualquier momento del proceso. Para tal efecto debe convocarse a una audiencia. Es imperativo que se pueda comprobar que las circunstancias iniciales hayan variado para lograr un cambio de la medida sustitutiva.

El trámite de la opción 1 se realiza de manera escrita, sin convocar a las partes, mientras que para las opciones 2 y 3 es obligatorio celebrar una audiencia oral con la presencia de las partes. Sin embargo, llevar a cabo estas audiencias demora resolver estos asuntos, ya que la saturación de los juzgados no permite una rápida calendarización de la misma, lo cual puede llegar al extremo de que por razones prácticas se junta la audiencia de revisión de medida con la audiencia de la etapa intermedia.⁵⁵

4.2.4. Particularidades en la aplicación de la ley procesal penal

En el Primer Informe del Observatorio Judicial del Sistema de Justicia Penal de Guatemala se señala que en una observación realizada durante una semana de junio de 2017 en los juzgados de primera instancia de la ciudad capital, se suspendieron el 32% de las audiencias programadas,⁵⁶ siendo más alto el porcentaje para el caso de audiencias intermedias (51%). Del 100% de las audiencias suspendidas, el 20% fue por incomparecencia del sindicado, 15% porque la audiencia anterior duró más delo programado (gestión judicial),⁵⁷ 15% por incomparecencia del abogado defensor y 13% por incomparecencia del Ministerio Público.

⁵³ Art. 406 y 411 del Código Procesal Penal.

⁵⁴ Información obtenida en entrevista con abogado penalista y corroborado en entrevista con defensores del Instituto de la Defensoría Pública Penal -IDPP-.

⁵⁵ Ídem.

⁵⁶ CICIG, USAC, URL & GIZ; 2018, pág. 16.

⁵⁷ En el informe se consigna que en la programación de audiencias se tiene previsto audiencias de 30 minutos. Sin embargo, en el 40% de los casos observados, la audiencia duró más de 30 minutos, 36% duró de 1 a 15 minutos y 25% duró de 16 a 30 minutos.

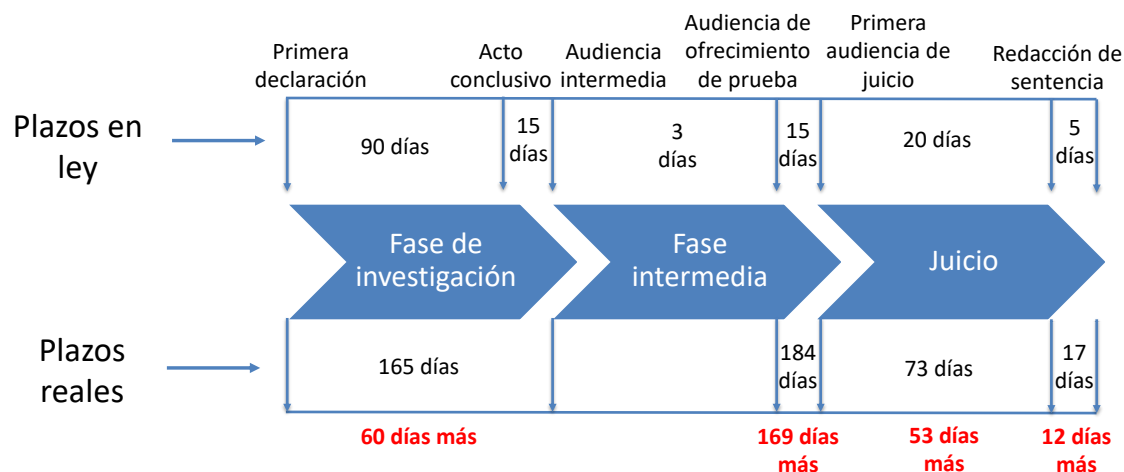
En el caso de las audiencias de los tribunales de sentencia, existe una suspensión de audiencias del 21%.⁵⁸

Todos estos factores influyen a que según el Observatorio, el proceso penal dure 918 días (dos años y medio). Del monitoreo realizado se identificaron tres cuellos de botella:

1. Desde la primera declaración hasta la audiencia de etapa intermedia la ley establece un plazo de 105 días (90 desde la audiencia de primera declaración y la presentación del acto conclusivo y 15 días desde este hasta la audiencia de etapa intermedia), mientras que la duración real fue de 165 días⁵⁹, es decir, 60 días más.
2. El plazo entre la audiencia de ofrecimiento de prueba y la primera audiencia del juicio debe ser de 15 días, pero en la realidad es de 184 días⁶⁰, es decir, 169 días más.
3. Desde la primera audiencia del juicio hasta que se termina de redactar la sentencia hay un plazo legal de 25 días, sin embargo, en la realidad se toma 90 días⁶¹, es decir, 65 días más.

De lo que se observa, el cuello de botella más grande está entre el fin de la fase intermedia y la primera audiencia del juicio. Además, en el caso de plantear una apelación genérica, esta suele durar 91 días, cuando debería durar 3 días (arts. 411 y 491 CPP), y en el caso de una apelación especial, dura 262 días en vez de los 60 que dice la ley.⁶² En la Ilustración 2 se resume los plazos legales para cada etapa del proceso penal y los tiempos observados.

Ilustración 2. Duración del proceso penal



Fuente: CIEN, elaboración propia con base en datos del Primer Informe del Observatorio Judicial del Sistema de Justicia Penal de Guatemala.

⁵⁸ CICIG, USAC, URL & GIZ; 2018, pág. 24.

⁵⁹ *Ibíd*, págs. 20 y 21.

⁶⁰ *Ídem*.

⁶¹ *Ibíd*, pág. 25.

⁶² *Ibíd*, pág. 31.

Parte de la explicación de los dos cuellos de botella señalados encuentran su explicación, según diversos estudios, en malas políticas de gestión del despacho judicial.⁶³

4.2.5. Procesos de mayor riesgo

En el año 2000 Guatemala suscribió la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional⁶⁴. Derivado de este compromiso, se emitió la Ley Contra la Delincuencia Organizada⁶⁵. Dicho instrumento legal es usado en investigaciones de estructuras criminales y grupos delictivos organizados. En el artículo 13 se detalla que, una vez exista auto de procesamiento, el plazo de investigación se rige de acuerdo al Código Procesal Penal -CPP-. En el tema procesal, también rige el CPP, sin embargo, se puede pedir competencia para procesos de mayor riesgo, según la Ley de Competencia Penal en Procesos de Mayor Riesgo⁶⁶. El requisito es que se debe tratar de un proceso que requiera mayores medidas de seguridad para los involucrados y el personal que participa en el proceso penal, así como tratarse de uno de los delitos considerados de mayor riesgo según el artículo 3⁶⁷. Dichos procesos se llevan a cabo en los Juzgados y Tribunales de mayor riesgo, pero de acuerdo al proceso penal ordinario establecido en el CPP.

Actualmente existen cuatro Juzgados y cuatro tribunales de mayor riesgo en la ciudad de Guatemala y un Juzgado y un Tribunal en Quetzaltenango para la región occidente. En el 2017, el Instituto de la Defensoría Pública Penal -IDPP- creó una Coordinación de Mayor Riesgo, para responder específicamente a este tipo de casos.⁶⁸

Se puede observar que las instituciones han hecho un esfuerzo de ajustar su funcionamiento a la evolución de casos de mayor riesgo, sin embargo, el hecho de que estos procesos se rigen de acuerdo a la normativa procesal penal ordinaria, crea varios desafíos por la naturaleza de estos casos:⁶⁹

1. Por la cantidad elevada de imputados en cada caso, la audiencia de primera declaración se prolonga usualmente y los sindicados pasan un tiempo considerable en prisión provisional, antes de que su situación judicial esté resuelta.

⁶³ Por ejemplo: CICIG, USAC, URL & GIZ; 2018, pág. 4, y FADS, 2017, pág. 19.

⁶⁴ Convención de Palermo, aprobada en el Congreso por medio del Decreto número 36-2003.

⁶⁵ Decreto número 21-2006.

⁶⁶ Decreto número 21-2009.

⁶⁷ Según el artículo 3 son delitos de mayor riesgo: Genocidio, delitos contra personas y bienes protegidos por el derecho internacional humanitario, desaparición forzada, tortura, asesinato, parricidio, femicidio, trata de personas, plagio o secuestro, delitos contemplados en la Ley de Delincuencia Organizada o en la Ley contra el Lavado de Dinero u otros Activos, delitos cuya pena máxima es superior a 15 años de prisión en la Ley contra la Narcoactividad o en la Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo y todos los delitos conexos a los anteriores.

⁶⁸ FADS, 2017, pág. 6.

⁶⁹ *Ibíd*, págs. 7-10, entrevista con defensores en el IDPP, entrevista en el OJ.

2. Los casos llevan una documentación investigativa y procesal muy voluminosa, lo cual dificulta a la defensa y al juez prepararse debidamente, ya que los plazos establecidos a veces no alcanzan.
3. Por la cantidad de imputados, las audiencias suelen ser extensas lo cual alarga el proceso penal en general.
4. Se tiene la necesidad de prorrogar la prisión preventiva múltiples veces por la larga duración del proceso, debido a audiencias largas, impugnaciones de los sujetos procesales y agendas llenas para calendarizar futuras audiencias.

Además de los desafíos procesales, se suman desafíos administrativos y de infraestructura:

1. La sobrecarga de trabajo en los juzgados conlleva agendas llenas para programar futuras audiencias y poca flexibilidad para audiencias imprevistas (p.e. de primera declaración, cambio de fechas, etc.).
2. La infraestructura física de los juzgados no es suficiente para atender la cantidad de casos, y a veces ni para la cantidad de imputados de un mismo caso.

Tomando en cuenta que los casos que se llevan en estos juzgados son de alta complejidad por tener varios sindicados, una serie de delitos y múltiples pruebas, es entendible que dichos procesos no logren cumplir a cabalidad con los plazos establecidos en la ley. Sin embargo, no hay que olvidar que los sindicados tienen el derecho a ser juzgados en un plazo razonable y mientras tanto rige el derecho a la presunción de inocencia. Por lo tanto, es importante encontrar una solución que permita llevar a cabo los procesos penales de mayor riesgo de manera más expedita, así como con normas procesales e infraestructura judicial y penitenciaria que se ajusten a la naturaleza de estos casos complejos.

4.3. La prisión provisional

El CPP de Guatemala establece como única medida de coerción privativa de libertad la prisión preventiva. Es decir, es la única figura legal que permite recluir a una persona sindicada de un delito durante el proceso penal y antes de tener una sentencia firme. Sin embargo, en el 2015 esta situación empezó a cambiar, cuando bajo el liderazgo del juez Miguel Ángel Gálvez, titular del Juzgado B de Mayor Riesgo de Guatemala, se ordenó prisión provisional para los sindicados en el caso La Línea y se les envió a un centro de detención preventiva.

*“Esta es únicamente prisión provisional y no preventiva”*⁷⁰ dijo el juez Gálvez, tras explicar que el expresidente Otto Pérez Molina sería trasladado a las instalaciones del centro carcelario preventivo Matamoros, a la espera de su audiencia de primera declaración, con el fin de resolver su situación legal. Puesto que no existe un fundamento legal para la prisión provisional en el CPP, la declaración citada generó abundantes dudas al respecto. A pesar

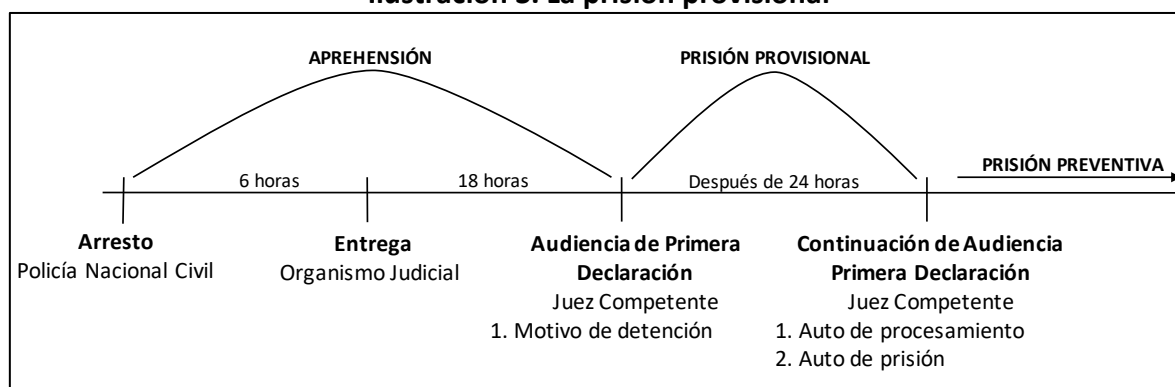
⁷⁰ El Mundo, 2015.

de todo esto, el uso de la figura de la prisión provisional se ha hecho frecuente en los casos de mayor riesgo y alto impacto.

En años anteriores al 2015 los términos de prisión preventiva y prisión provisional se usaron como sinónimos, situación ejemplificada inclusive en el artículo 10 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual establece que: “... *Los centros de detención, arresto o prisión provisional, serán distintos a aquellos en que han de cumplirse las condenas...*” refiriéndose a la prisión preventiva. También en los medios de comunicación se usaron ambos términos para la prisión preventiva.

Es hasta el 2015 que el término prisión provisional adquiere un nuevo significado: se refiere al tiempo que un sindicado guarda prisión después de ser arrestado hasta que termina su audiencia de primera declaración y el juez emite el auto de procesamiento y el auto de prisión preventiva. Lo que sucede en la práctica es que la audiencia de primera declaración se divide en dos audiencias: una para informar al sindicado únicamente el motivo de su detención; y la segunda, que es la continuación, para escuchar al imputado y al ente investigador, la cual termina con el auto de procesamiento y el auto de prisión preventiva (o de medida sustitutiva). Esto se resume en la Ilustración 3.

Ilustración 3. La prisión provisional



Fuente: CIEN, elaboración propia.

Sin embargo, hay que tomar en cuenta que la audiencia de primera declaración tiene como finalidad resolver la situación legal del imputado en el sentido de escucharlo, hacerle saber los delitos que se le imputan y dejar resuelta su situación de medidas coercitivas, lo cual requiere que el juez emita el auto de procesamiento y el auto de prisión preventiva (o de medida sustitutiva). Sin embargo, esto no se cumple en el caso de la prisión provisional, porque el juez no resuelve la situación del imputado de manera inmediata sino hasta en la continuación de la audiencia de primera declaración, la cual puede llevarse a cabo varios días o semanas más tarde.

Esta situación genera varias dudas:

1. **Base legal de la prisión provisional:** Como fue detallado anteriormente, el Código Procesal Penal establece como única medida coercitiva privativa de libertad la prisión preventiva. La prisión provisional como tal no tiene base legal en el marco jurídico guatemalteco.
2. **Resolución que dicta prisión provisional:** En la práctica se pueden observar diferentes formas en los cuales se dicta la prisión provisional, estas varían entre los distintos juzgados de mayor riesgo. Una de esas es que el juzgado competente emita un decreto⁷¹, lo cual es una resolución de trámite; otra forma es que se emita un auto de prisión provisional.
3. **Ubicación física para cumplir la prisión provisional:** Debido a que la Constitución Política de la República de Guatemala y la Ley del Régimen Penitenciario únicamente establecen centros de prisión preventiva y centros de cumplimiento de condenas, surge la duda acerca de la infraestructura penitenciaria para la prisión provisional. En teoría dichas personas no deben mezclarse con ningún otro grupo que guarda prisión. Por tal motivo, en 2015 cuando se abrió el nuevo centro carcelario en la Brigada Mariscal Zavala, se adaptó un área específica para los sindicados en prisión provisional. Esta disposición quedó normada en el artículo 2 del Acuerdo Ministerial 557-2015, del Ministerio de Gobernación, el cual establece que *“El área B, tendrá una capacidad máxima de veintiún detenidos. Esta área se utilizará tanto para hombres como para mujeres, en forma separada y la misma es exclusivamente para la reclusión de aquellas personas que se encuentran pendientes de prestar su primera declaración ante el órgano jurisdiccional competente y éste decida su situación legal procesal.”*⁷²

Sin embargo, según información obtenida de la Dirección General del Sistema Penitenciario, por el mismo hacinamiento en el centro penal de Mariscal Zavala, dichos espacios son usados para personas en prisión preventiva.⁷³ Los sindicados en prisión provisional son enviados al centro de detención preventiva que más se adapte a su perfil⁷⁴, ya que el Sistema Penitenciario no diferencia entre prisión preventiva y prisión provisional.

4. **Duración de la prisión provisional:** La prisión provisional puede durar unos días o varias semanas, eso depende de diversos factores. Es importante diferenciar tres tipos de casos en donde de forma recurrente se ha observado la prisión provisional:

⁷¹ Según artículos 141 – 143 de la Ley del Organismo Judicial.

⁷² Acuerdo Ministerial 557-2015 del Ministerio de Gobernación, artículo 2.

⁷³ Según vocero de la Dirección General del Sistema Penitenciario, el 12 de noviembre de 2018. Misma información recibida de parte de defensores del IDPP.

⁷⁴ Preventivo para varones z.18; Centro preventivo Mariscal Zavala, pero en cualquier sector; y Centro Preventivo para mujeres Santa Teresa z. 18.

- a. Cuando la audiencia de primera declaración no se puede realizar en un solo día, por la cantidad elevada de imputados. La audiencia puede durar varios días o semanas. Los sindicados deben permanecer en prisión provisional en lo que termina la audiencia.
- b. Cuando la audiencia de primera declaración no se puede realizar de inmediato, porque los sindicados vienen de diferentes partes del país y deben ser trasladados primero al juzgado en la capital. Los sindicados deben permanecer en prisión provisional en lo que todas las personas estén presentes en el juzgado.
- c. Cuando la audiencia de primera declaración no se puede realizar de inmediato, porque no hay disponibilidad de parte del juzgado competente por tener otras audiencias agendadas. Los sindicados deben permanecer en prisión provisional en lo que se agenda la audiencia.

A continuación, se detallan unos casos de prisión provisional y su respectiva duración (en orden cronológico del más reciente al más antiguo).

Tabla 2. Casos de prisión provisional y su duración

Sindicado (a)	Sinopsis	Delitos y Caso	Tiempo
Jorge Rolando Barrientos Pellecer, exalcalde de Quetzaltenango (caso con 37 sindicados -22 órdenes de captura, 16 capturas efectivas y 15 citaciones-)	Fue capturado el 11 de septiembre del 2018. Continúa en prisión provisional en el Preventivo para Varones de Quetzaltenango (cárcel de la policía).	Cohecho pasivo, fraude, abuso de autoridad, malversación, asociación ilícita y lavado de dinero u otros activos; en el caso "Corrupción en Quetzaltenango" (en espera de ser ligado a proceso).	Continúa en prisión provisional, 70 días (aprox.)

Rony Elías López Jerez, exfiscal del Ministerio Público (caso con 4 sindicatos)	Fue capturado el 16 de febrero de 2018 y ligado a proceso el 18 de junio de 2018. El 24 de mayo la PDH denunció a través de una resolución el uso excesivo de la prisión provisional en este caso. El 30 de agosto, la Corte de Constitucionalidad falló a favor de la PDH, manteniendo vigente la condena moral, después que el Presidente de la Corte Suprema de Justicia promovió un amparo ante la CC por dicha resolución.	Obstrucción de justicia y denegación de justicia, en el caso "Manipulación de Justicia".	122 días
Sindicado (a)	Sinopsis	Delitos y Caso	Tiempo
Claudia Azucena Méndez Asencio, exintendente de aduanas, SAT (caso con 30 sindicatos, 28 enviados a juicio y 2 clausuras provisionales el 27 de octubre de 2017)	Fue capturada el 14 de septiembre de 2015 y ligada a proceso el 22 de septiembre de 2015. Pasó 8 días en la carceleta de la Torre de Tribunales.	Asociación ilícita, cohecho pasivo y caso especial de defraudación aduanera; en el caso "La Línea".	8 días
Héctor Mauricio López Bonilla, exministro de Gobernación (caso con 58 sindicatos: 53 ligados a proceso el 27 de julio de 2016, uno el 6 de octubre y 4 el 19 de octubre del mismo año)	Fue capturado el 11 de junio de 2016 y ligado a proceso el 27 de julio de 2016.	Asociación ilícita, cohecho pasivo y lavado de dinero, en el caso "Cooptación del Estado".	46 días

Sindicado (a)	Sinopsis	Delitos y Caso	Tiempo
Luis Carlos de León Zea, exdirector del Sistema Penitenciario (caso con 17 sindicados)	Fue capturado el 3 de agosto 2017 y ligado a proceso el 23 de noviembre de 2017.	Incumplimiento de deberes, en el caso "Asesinatos por poder, control y negocios". Lo ligaron a proceso por un delito menor que el solicitado por el MP (asociación ilícita y asesinato) y le dieron medida sustitutiva.	112 días

Fuente: CIEN, elaboración propia.

En los casos presentados, se puede observar que la cantidad de personas implicados o sindicados en el caso son numerosas. Este factor podría ser una explicación a la necesidad de implementar la figura de la prisión provisional, puesto que el juez debe escuchar a cada sindicado y su defensor, además de resolver la situación legal de cada una de los implicados.

En los datos analizados por el Observatorio Judicial del Sistema de Justicia Penal de Guatemala⁷⁵ para 553 expedientes judiciales de los años 2014 y 2015 que habían adquirido estatus de firmeza, se encontró que el plazo más largo de duración de la prisión provisional fue 22 días y que en los casos de femicidio, la duración promedio era de 7 días, lo cual confirma que la prisión provisional no ha sido la excepción para los casos mostrados en la tabla anterior.

⁷⁵ CICIG, USAC, URL & GIZ; 2018, pág. 9.

5. La Prisión Preventiva en números

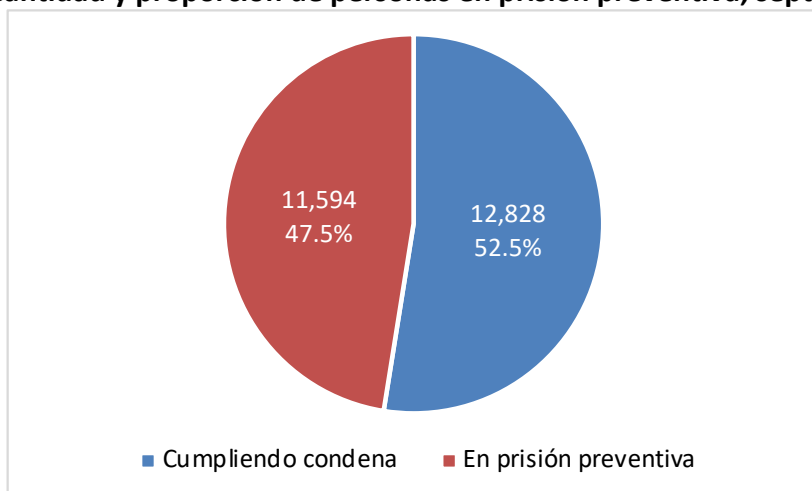
Para poder entender a profundidad el tema de la prisión preventiva, y lo que representa para el sistema judicial guatemalteco, es importante conocer algunos datos estadísticos, los cuales se presentan a continuación.

5.1. Población en prisión preventiva y sus características

5.1.1. Cantidad de personas en prisión preventiva

Como se mencionó en la página 7 de este documento (ver Gráfica 4), al 30 de septiembre de 2018, había 24,422 personas privadas de libertad, de las cuales, el 47.5% (11,594) estaban en prisión preventiva.

Gráfica 6. Cantidad y proporción de personas en prisión preventiva, septiembre 2018

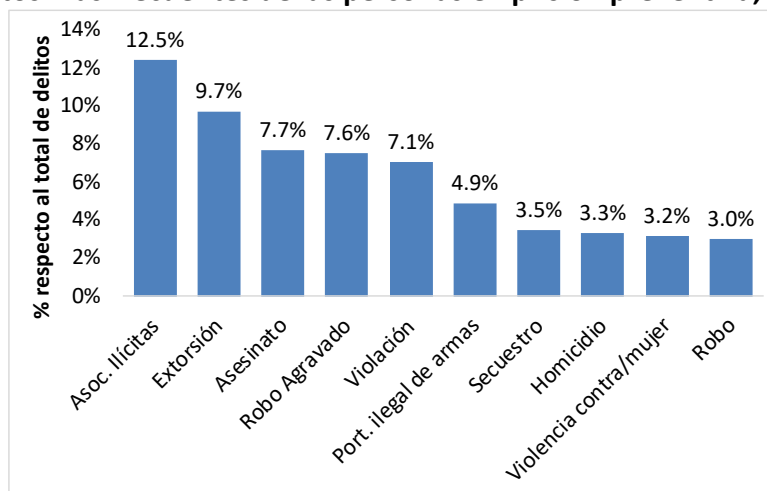


Fuente: CIEN, con datos de la Dirección General del Sistema Penitenciario -DGSP-.

5.1.2. Principales delitos

Los datos que dispone la DGSP muestran que la mayoría de personas que están en prisión preventiva se encuentran procesados por delitos graves que tienen penas altas. En diciembre de 2017, había 11,060 personas en prisión preventiva. En total, estas personas estaban procesadas por 17,659 delitos. Los diez delitos más recurrentes se muestran en la Gráfica 7, los cuales suman aproximadamente 2 de cada 3 delitos (62.4%).

Gráfica 7. Delitos más frecuentes de las personas en prisión preventiva, diciembre 2017



Fuente: CIEN, con datos de la DGSP.

Los delitos y las penas asociadas se resumen en la Tabla 3.

Tabla 3. Delitos más frecuentes por los que las personas guardan prisión y las penas asociadas.

Delito	Pena de prisión mínima	Pena de prisión máxima	Comentario	Referencia
Asociaciones ilícitas	6 años	8 años		Artículo 4, Ley Contra la Delincuencia Organizada
Extorsión	6 años	12 años	máximo de 8 años para exacciones intimidatorias y para obstrucción extorsiva de tránsito.	Artículo 261, Código Penal. Artículos 10 y 11, Ley Contra la Delincuencia Organizada
Asesinato	25 años	50 años		Artículo 132, Código Penal
Robo agravado	6 años	15 años		Artículo 252, Código Penal
Violación	8 años	12 años		Artículo 173, Código Penal
Portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas	8 años	10 años	armas hechizas y armas de uso exclusivo del ejército tienen rangos de pena de 10 a 15 años.	Artículos 123, 124 y 125, Ley de Armas y Municiones
Plagio o secuestro	25 años	50 años		Artículo 201, Código Penal
Homicidio	15 años	40 años		Artículo 123, Código Penal
Violencia contra la mujer	5 años	12 años	máximo de 8 años si es violencia psicológica o violencia económica.	Artículos 7 y 8, Ley contra el Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer
Robo	3 años	12 años	el delito específico de "robo de equipo terminal móvil" tiene una pena de 6 a 15 años	Artículo 251, Código Penal. Artículo 21, Ley de Equipos Terminales Móviles

Fuente: CIEN, elaboración propia.

Además, datos proporcionados por la Dirección General del Sistema Penitenciario en el año 2016 mostraban que al 53% de las personas en prisión preventiva no podría otorgárseles medida sustitutiva porque el delito por el cual estaban sindicados no lo permite según el artículo 264 del Código Procesal Penal.

Tabla 4. Desglose de personas en prisión preventiva sindicadas de delitos sin derecho a medida sustitutiva

Delito	Privados de libertad
Homicidio doloso	629
Asesinato	1,261
Parricidio	33
Violación agravada	835
Plagio o secuestro	540
Robo agravado	967
Tránsito internacional	20
Siembra y cultivo	14
Comercio, tráfico y almacenamiento ilícito	357
Posesión para el consumo	122
Promoción y fomento	81
Facilitación de medios	11
Promoción o estímulo a la drogadicción	87
Transacciones e inversiones ilícitas	2
Defraudación tributaria	13
Defraudación aduanera	47
Producción de medicamentos falsificados	1
Distribución y comercialización de medicamentos falsificados	6
SUMA	5,026
Total Prisión Preventiva	9,548
Proporción	52.6%

Fuente: CIEN, 2016.⁷⁶

Según datos del Observatorio Judicial del Sistema de Justicia Penal en Guatemala, de 36,940 acusaciones presentadas por el Ministerio Público en el periodo 2014-2017, de los ocho delitos más frecuentes por los cuales se presentaron las acusaciones, siete corresponden a delitos graves,⁷⁷ lo cual refuerza los datos presentados anteriormente respecto a que las personas terminan en prisión preventiva por delitos graves, algunos de los cuales están contenidos en el artículo 264 del Código Procesal Penal que establece que no se les puede otorgar medidas sustitutivas.

⁷⁶ CIEN, 2016, pág. 12.

⁷⁷ CICIG, USAC, URL & GIZ; 2018, pág.6.

5.2. Infraestructura para la prisión preventiva

Hay que mencionar que, de las 24,422 personas en prisión, había 2,985 personas cumpliendo condena en cárceles de prisión preventiva⁷⁸ y 1,653 personas en prisión preventiva en centros de cumplimiento de condena.⁷⁹

Tabla 5. Cantidad de reclusos por cárcel y situación judicial

Etapa Judicial	Cárcel de Prisión Preventiva	Cárcel de cumplimiento de condena	Total
Prisión Preventiva	9,941	1,653	11,594
Condenado	2,985	9,843	12,828
Total	12,926	11,496	24,422

Fuente: CIEN, con datos de la DGSP.

Es decir, que, a pesar de haber 11,594 personas en prisión preventiva, en las cárceles destinadas para ese fin hay 12,926 personas.

Como también se mencionó anteriormente en la Gráfica 3, la ocupación carcelaria es del 359%, lo cual tiene que ver con los pocos espacios carcelarios disponibles en relación a la totalidad de la población reclusa.

De las 21 cárceles del país, 14 son para prisión preventiva y siete para cumplimiento de condena. El total de 4,067 espacios destinados a la prisión preventiva equivalen al 60% de la capacidad carcelaria total (6,812 espacios).

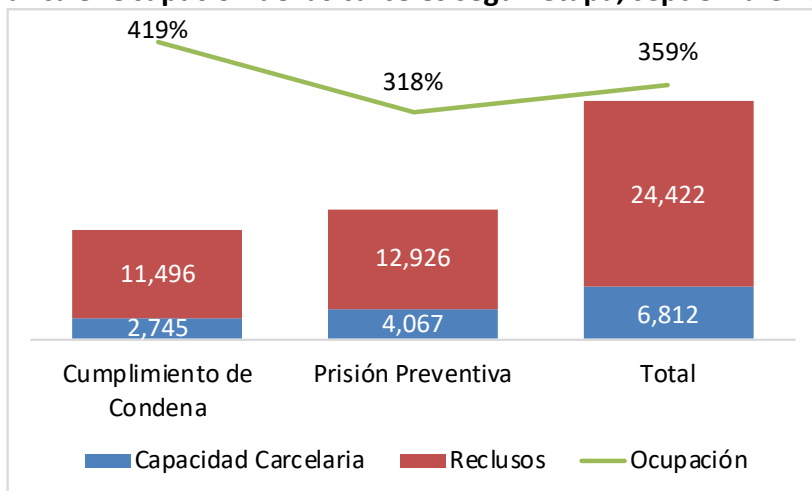
Tomando en cuenta la capacidad de las cárceles de prisión preventiva (4,067 espacios) y su ocupación (12,926 personas sin tomar en cuenta la situación del detenido), la tasa de ocupación de las cárceles de prisión preventiva es de 318%, levemente menor que para el cumplimiento de condena con el 419% (2,745 espacios y 11,496 internos). Ver Gráfica 8.

De las cárceles destinadas a prisión preventiva, las más hacinadas son: 1) El Boquerón, con una tasa de ocupación de más de 8 veces su capacidad y 2) Santa Teresa y las cárceles preventivas de Zacapa y Mazatenango, con una tasa de ocupación de más de 5 veces su capacidad (ver Gráfica 9).

⁷⁸ 1,069 en el Preventivo de la zona 18.

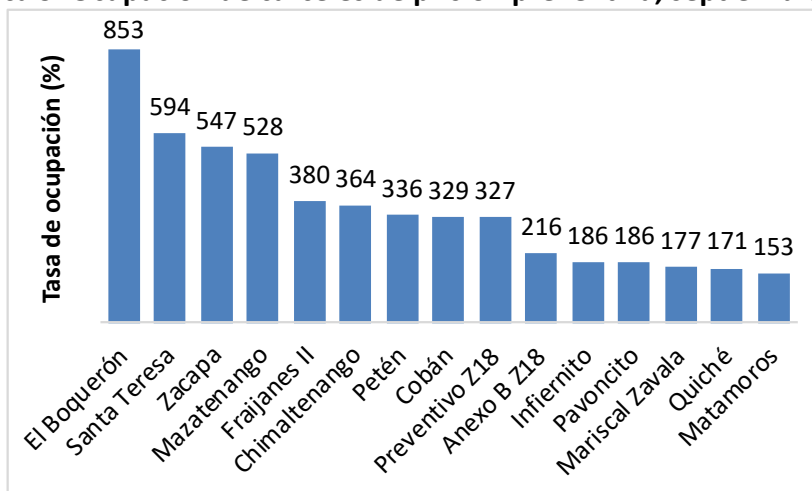
⁷⁹ 929 en la Granja Canadá en Escuintla.

Gráfica 8. Ocupación de las cárceles según etapa, septiembre 2018



Fuente: CIEN, con datos de la DGSP.

Gráfica 9. Ocupación de cárceles de prisión preventiva, septiembre 2018

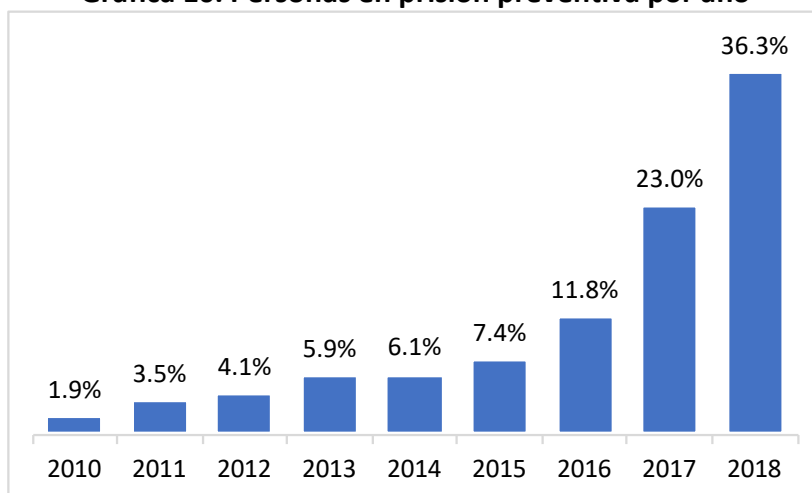


Fuente: CIEN, con datos de la DGSP.

5.3. Personas en prisión preventiva por año

Con base en los registros del Ministerio Público, el 36% de las personas en prisión preventiva entraron en esa condición en el presente año y un 23% lo hicieron el año anterior. Es decir, el restante 41% de personas tiene más de dos años de permanecer en esa condición.

Gráfica 10. Personas en prisión preventiva por año



Fuente: CIEN, con datos del SICOMP.

Estos datos sustentan el hecho de que, como se mencionó anteriormente, según el Observatorio Judicial del Sistema de Justicia Penal en Guatemala, los procesos penales duran 918 días en promedio (dos años y medio)⁸⁰, tiempo durante el cual las personas a las que se les dictó prisión preventiva pasan esperando mientras se resuelve su situación jurídica, siendo según la ley inocentes, mientras no se haya probado lo contrario.

Para el presente análisis, se tomaron los casos de las personas a las que se les dictó prisión preventiva en los años 2016, 2017 y 2018 hasta octubre. Se hizo el análisis de los casos que aún siguen en prisión preventiva y de los que alguna vez lo estuvieron durante esos años.

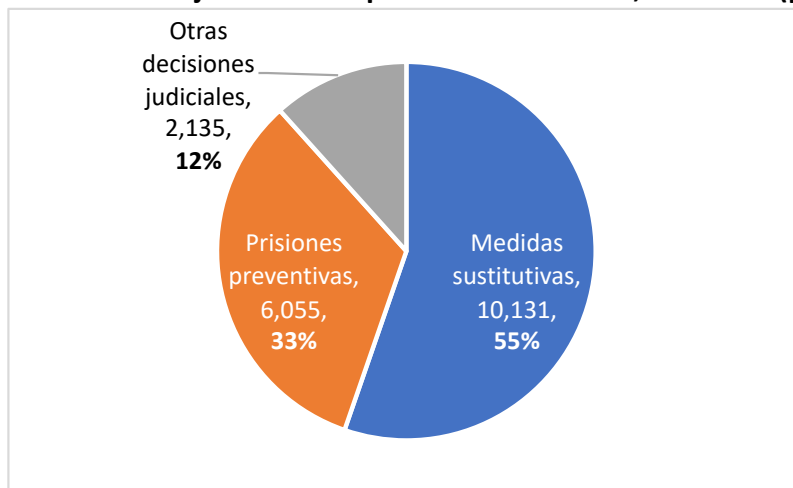
Antes de entrar a analizar estos datos, es necesario revisar cuántas personas rindieron primera declaración, a cuántas de ellas les dieron medida sustitutiva y a cuántas, prisión preventiva.

⁸⁰ CICIG, USAC, URL & GIZ; 2018, pág. 33.

5.4. Decisiones judiciales en primera declaración

Según registros provistos por el Ministerio Público, 18,321 personas asistieron a audiencias de primera declaración en el año 2017. De ellas, a 10,131 les fueron otorgadas medidas sustitutivas (55%), a 6,055 se les dictó prisión preventiva (33%) y a 2,135 se les aplicaron otras decisiones judiciales (12%).

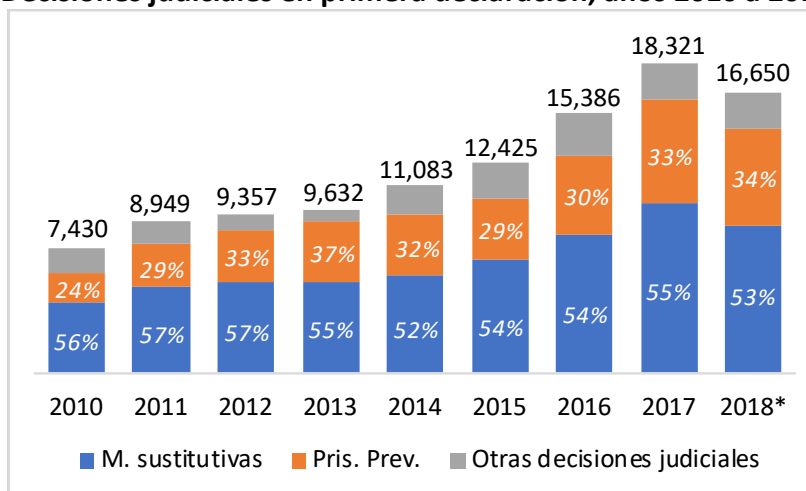
Gráfica 11. Decisiones judiciales en primera declaración, año 2017 (personas)



Fuente: CIEN, con datos del SICOMP.

Con el paso de los años, se observa un aumento de 147% en la cantidad de personas en audiencias de primera declaración, pasando de 7,430 en 2010 a 18,321 en 2017.

Gráfica 12. Decisiones judiciales en primera declaración, años 2010 a 2018 (personas)



* el dato de 2018 es hasta octubre.

Fuente: CIEN, con datos del SICOMP.

La proporción de personas que han recibido prisión preventiva pasó del 24% del total en 2010 al 33% del total en 2017. En promedio al 31% de las personas que asistieron a audiencias de primera declaración en el periodo de enero de 2010 a octubre de 2018 se les dio prisión preventiva. Se observa poca variación en la proporción de personas que van a prisión preventiva desde el año 2012.

En otros estudios se ha argumentado que la prisión preventiva no es otorgada de manera excepcional⁸¹, sin embargo, no se tienen parámetros para saber si ese 31% de todas las veces que se ha otorgado es excepcional o no, no existen datos sistematizados para comparar con otros países ni se ha establecido un estándar como criterio para saber si es excepcional o no.

En El Salvador-que como se vio en las Gráficas 1, 2 y 5 tiene una alta tasa de prisionalización (604 pcch), una alta tasa de ocupación (333%) y una baja proporción de reclusos en prisión preventiva (30%)-; en el año 2014, la Fiscalía solicitó al órgano judicial la detención provisional del imputado mientras se desarrollaba la investigación del delito en el 38.5% de los casos.⁸²

5.5. Los casos de prisión preventiva

En los años 2016, 2017 y hasta octubre de 2018, se dictó prisión preventiva para 16,386 personas. Para este estudio, se hizo un análisis de 16,020 de estas personas.⁸³ Dicho análisis arrojó los datos que se describen a continuación.

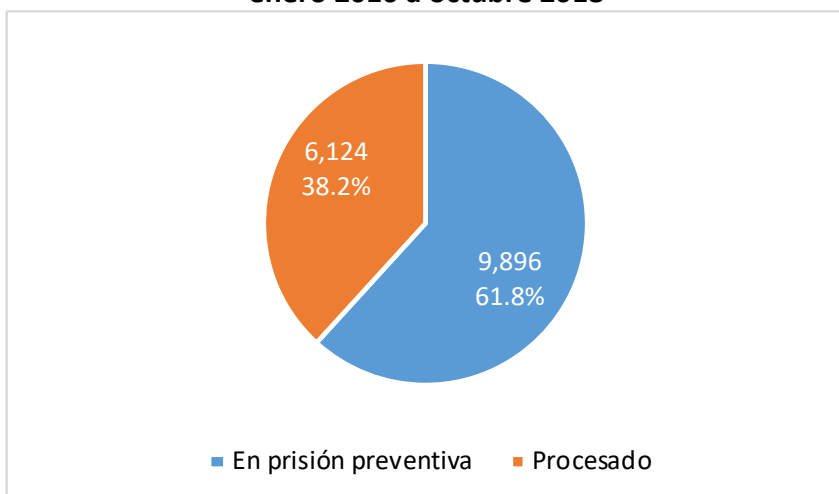
Según la información proporcionada, de las personas a las que se les dictó prisión preventiva en el periodo de 2016 a 2018, el 62% aún se encontraba en esa situación (ver Gráfica 13), yendo del 40%-60% de los casos de 2016 a 90%-10% de los casos de 2018 (ver Gráfica 14).

⁸¹ Por ejemplo, en PDH, 2016, pág. 12 y en CICIG, USAC, URL & GIZ; 2018, pág. 9.

⁸² Andrade & Carrillo, 2015, pág. 26. Es necesario resaltar que el dato es de las solicitudes que se realizaron, no se aclara si en todos los casos, o en su mayoría, se otorgó esa medida de coerción.

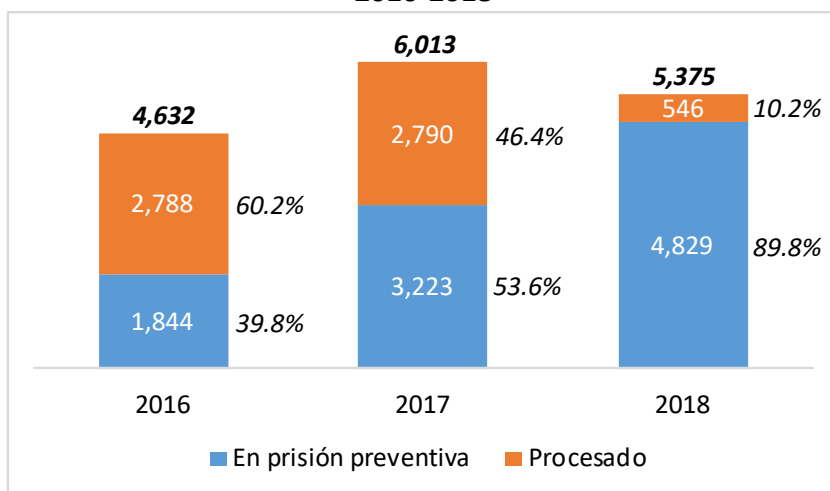
⁸³ Los datos no coinciden por varias razones. Una es que se hizo una limpieza de la base de datos para casos en los que se tenían datos erróneos (fechas mal consignadas, etc.), otra es que las consultas se hicieron con dos semanas de diferencia y la base de datos es dinámica, va agregando información con el paso del tiempo.

Gráfica 13. Cantidad y proporción de personas en prisión preventiva y procesados, enero 2016 a octubre 2018



Fuente: CIEN, con datos del SICOMP.

Gráfica 14. Cantidad y proporción de personas que continúan en prisión preventiva, años 2016-2018

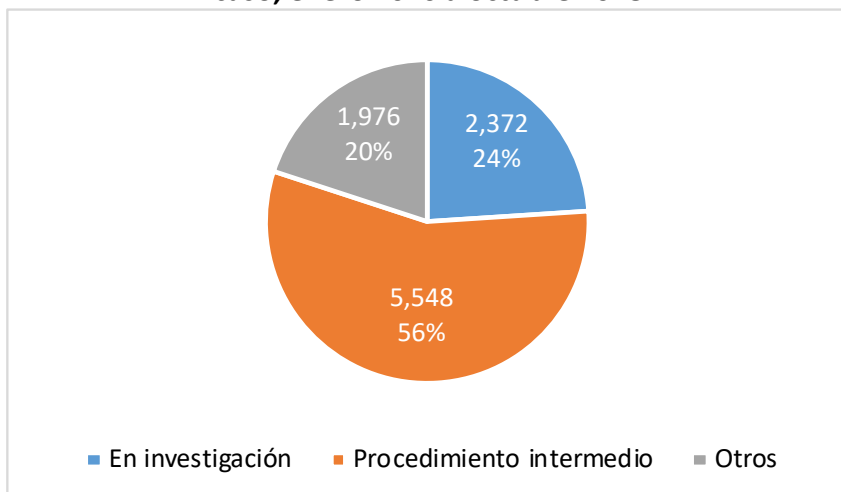


Fuente: CIEN, con datos del SICOMP.

Prisión preventiva según etapa procesal

De las 9,896 personas a las que se les dio prisión preventiva entre 2016 y 2018 y aún continuaban en esa situación, el 24% estaban en etapa de investigación, 56% en etapa intermedia y juicio y 20% en otra etapa. De este 20%, el 87% se encontraba en 4 categorías: 26% con sentencia, 24% sobreseídos, 21% con criterio de oportunidad, y 17% suspendidos.

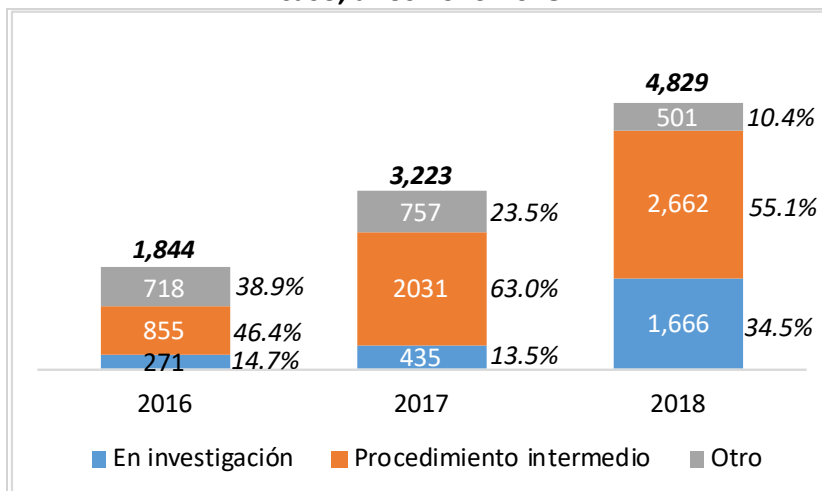
Gráfica 15. Cantidad y proporción de personas en prisión preventiva según estado del caso, enero 2016 a octubre 2018



Fuente: CIEN, con datos del SICOMP.

Los datos muestran que la cantidad de personas en prisión preventiva aumentan a medida que el año es más reciente (como también se mostró en la Gráfica 10) y que la etapa intermedia es la que representa la mayor proporción.

Gráfica 16. Cantidad y proporción de personas en prisión preventiva según estado del caso, años 2016-2018



Fuente: CIEN, con datos del SICOMP.

5.6. Duración de la prisión preventiva

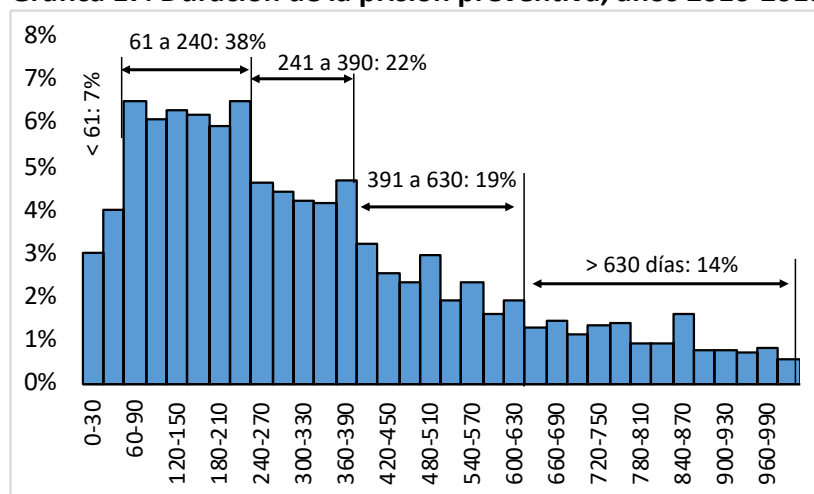
De las 16,020 personas a las que se les dictó prisión preventiva en los años 2016 a 2018, en promedio pasaron o llevaban 335 días en prisión preventiva (casi un año)⁸⁴. El 50% de las personas (la mediana) estuvieron o llevaban 274 días o menos en prisión (9 meses).

Al realizar un histograma con datos agrupados por cada 30 días de prisión, se observa que la gráfica está sesgada a la derecha, lo cual confirma por qué la mediana de los días que las personas pasan en prisión es menor al promedio.

En el histograma se identifican claramente cinco grupos:

- 1) La mayor proporción de personas en prisión preventiva (38%) ha pasado entre 61 y 240 días (más de 2 y hasta 8 meses) en esa situación.
- 2) El 22% ha pasado en prisión preventiva entre 241 días y hasta 390 días (más de 8 meses y hasta un año y un mes).
- 3) Hay un 19% que han estado entre 391 días y hasta 630 días (más de un año y un mes hasta un año y 9 meses)
- 4) El grupo que más ha pasado en prisión preventiva es el 14% del total y ha pasado más de 630 días (más de 1 año y 9 meses).
- 5) Solamente el 7% de las personas en prisión preventiva pasó o ha pasado menos de 61 días en esa situación (2 meses).

Gráfica 17. Duración de la prisión preventiva, años 2016-2018



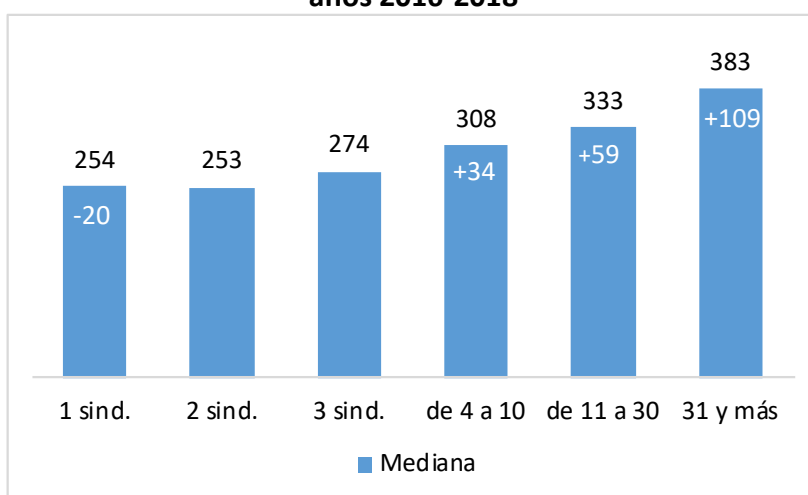
Fuente: CIEN, con datos del SICOMP.

⁸⁴ Recordar que como se señaló en la página 47, para este análisis se toman en cuenta todos los casos a los que se les dictó prisión preventiva en los años 2016, 2017 y 2018, tanto los que ya salieron de prisión como los que aún continúan en esa situación.

5.7. Duración de la prisión preventiva por número de sindicados

Como se mencionó anteriormente, la mitad de las personas (la mediana) que pasan en prisión preventiva estuvieron durante 274 días, dato que es el mismo para los casos con 3 sindicados. En los casos con 1 y 2 sindicados, este periodo es 20 días menor; los casos con 4 a 10 sindicados, el plazo aumenta 34 días más, en los casos con 11 a 30 sindicados 59 días más; y en los casos con más de 30 sindicados, el plazo es de 109 días más que en los casos con 3 sindicados.

Gráfica 18. Duración de la prisión preventiva según número de sindicados, años 2016-2018



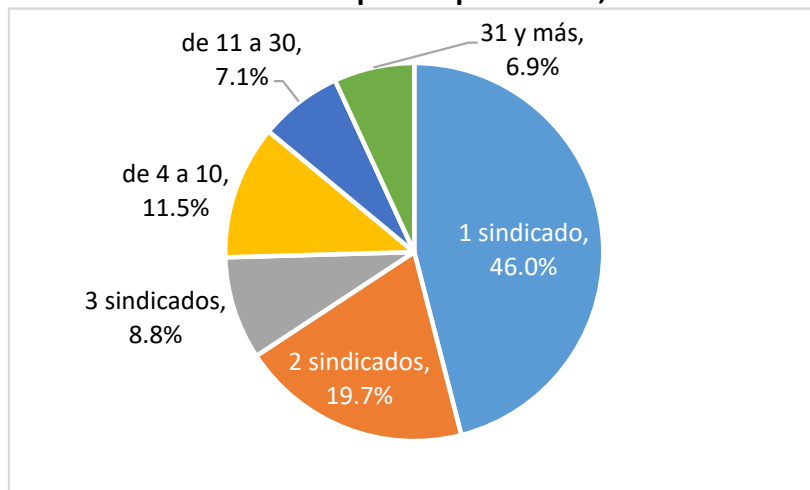
Fuente: CIEN, con datos del SICOMP.

Esta diferencia de la duración de la prisión preventiva según número de sindicados por caso toma relevancia al observar que el 7% de las personas a las que se les dictó prisión preventiva estaban en casos con más de 30 sindicados, y una proporción similar en casos con entre 11 y 30 sindicados (ver Gráfica 19).

5.8. Sindicados por caso

De las 16,020 personas a las que se les dictó prisión preventiva en los años 2016 a 2018, el 75% estaba en casos con 3 sindicados o menos.⁸⁵ Aunque como se mencionó anteriormente, llama la atención que existe un 7% de las personas en casos con más de 30 sindicados, y una proporción similar en casos con entre 11 y 30 sindicados.

Gráfica 19. Duración de la prisión preventiva, años 2016-2018



Fuente: CIEN, con datos del SICOMP.

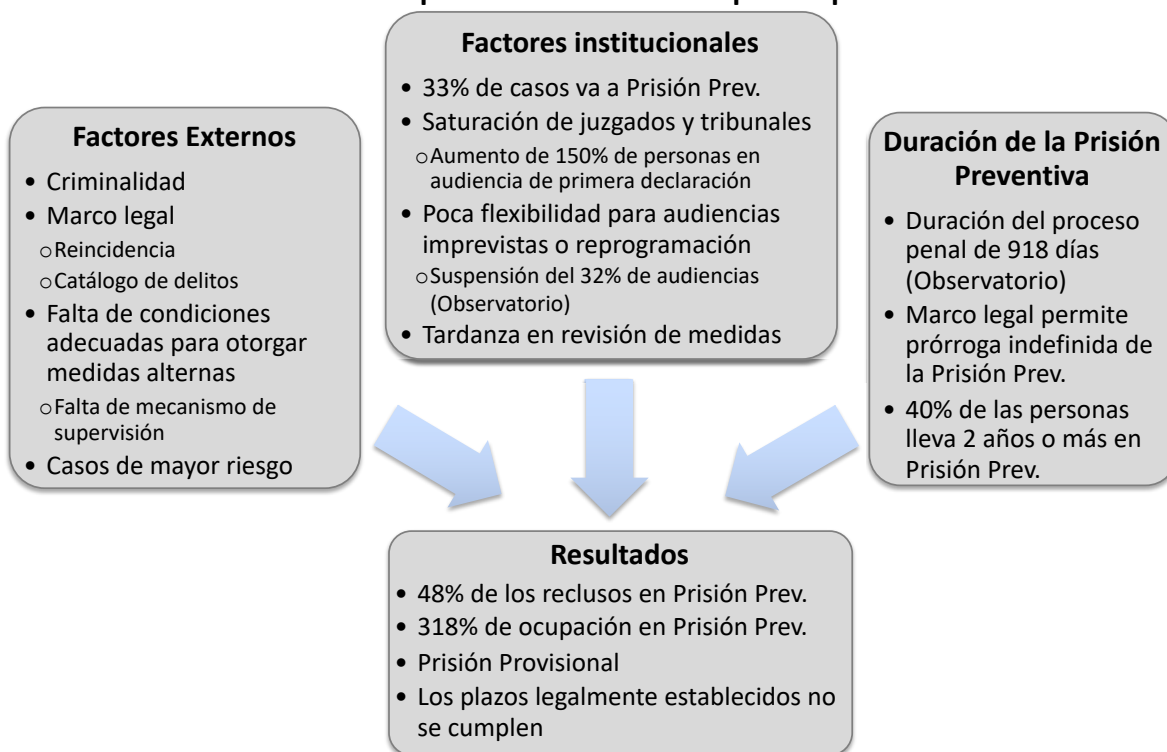
⁸⁵ No a todos los sindicados de todos los casos se les dictó prisión preventiva. De las 16,020 personas sobre las que se hizo el análisis, hay 10,981 expedientes distintos. En el 80% de estos expedientes solo hay una persona en prisión preventiva, en 13.3% hay dos personas en prisión preventiva, en 3.3% tres personas y en 3.4% de los expedientes hay cuatro personas o más. Se registra un caso extremo de un expediente con 168 personas en prisión preventiva (el caso tiene 277 sindicados de una banda de extorsionistas).

6. La problemática de la Prisión Preventiva

Ante el comportamiento señalado de la cantidad y proporción de reclusos en prisión preventiva, surge la duda de ¿qué factores podrían estar incidiendo en un porcentaje alto de reclusos en prisión preventiva respecto al total?

A continuación se presenta una ilustración en donde se resumen los aspectos más importantes.

Ilustración 4. Aspectos relevantes de la prisión preventiva



Fuente: CIEN, elaboración propia.

La mayoría de los aspectos contenidos en la ilustración anterior se describieron en los datos presentados en los capítulos previos de este documento. En este capítulo se hacen comparaciones internacionales para entender cómo tres factores externos (criminalidad, marco legal y casos de mayor riesgo)⁸⁶ podrían incidir en los resultados de la proporción de reclusos en prisión preventiva.

⁸⁶ Estos factores ya se analizaron para Guatemala en los capítulos previos. En el caso de la criminalidad, ver pie de página 2 en la página 5, en el caso del marco legal y de los casos de mayor riesgo, ver secciones 4.2 y 4.3 en las páginas 27 a 40. En este capítulo se hace una comparación con otros países.

Se podría esperar que países que tienen alta incidencia criminal tengan una alta tasa de prisionalización (cantidad de reclusos por cada cien mil habitantes) o tengan procesos judiciales en marcha que provoquen una alta proporción de reclusos en prisión preventiva. También se puede pensar que una tasa baja de jueces por cada 100 mil habitantes haría que los procesos judiciales no avancen, lo cual podría incidir en la proporción de reclusos en prisión preventiva.

Debido a las diferentes metodologías de recopilación de información, los delitos que no se denuncian y otros motivos, a nivel internacional no existen datos sistematizados para comparar el nivel de criminalidad en distintos países que incluyan diversos tipos de delitos. Por ello, el indicador normalmente usado para medir indirectamente el nivel de criminalidad de los países es la tasa de homicidios por cada 100 mil habitantes.

Con los datos disponibles en el Centro Internacional para Estudios Penitenciarios, la Organización de Estados Americanos y la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito se comparó la proporción de reclusos en prisión preventiva⁸⁷ en cada uno de los países latinoamericanos (también se agregó Estados Unidos y Canadá) con:

- 1) La tasa de prisionalización por cada 100 mil habitantes,
- 2) la tasa de homicidios por cada 100 mil habitantes, y
- 3) la tasa de jueces por cada 100 mil habitantes.

A nivel regional, no se encontró relación entre la tasa de jueces y la proporción de reclusos en prisión preventiva respecto al total, ni entre las tasas de homicidios y la proporción de reclusos en prisión preventiva.⁸⁸ La única relación observada es la que existe entre la tasa de prisionalización y el porcentaje de reclusos en prisión preventiva (ver Gráfica 20): a mayor tasa de prisionalización existe una menor proporción de reclusos en prisión preventiva, aunque la relación es muy pequeña: un gran aumento de 100 puntos en la tasa de prisionalización (que va de 114 a 655) reduciría la proporción de reclusos en prisión preventiva en 5.6 puntos porcentuales.⁸⁹ Pueden darse dos explicaciones al respecto:

- 1) La explicación negativa, la cual diría que en países con altas tasas de prisionalización es tal la magnitud de esta que la proporción de reclusos en prisión preventiva se hace cada vez menor a medida que aumenta la tasa de prisionalización, y
- 2) La explicación positiva, que diría que los países con altas tasas de prisionalización reflejan una alta eficiencia del sistema judicial lo cual provoca que haya una baja

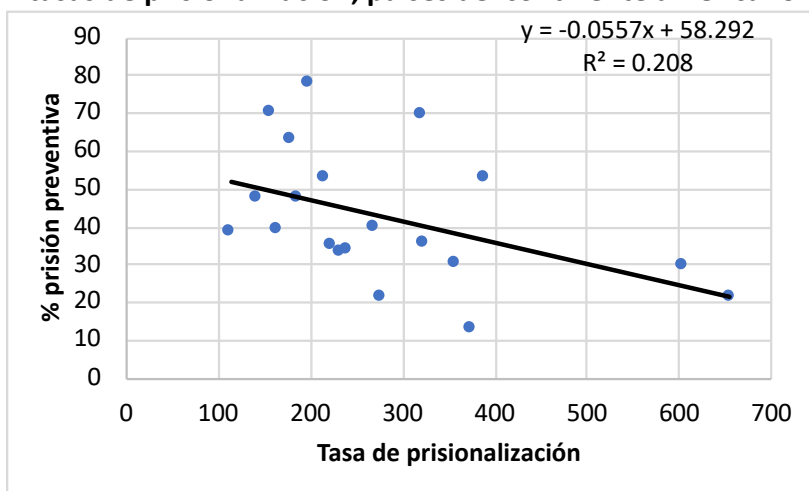
⁸⁷ Lo correcto hubiera sido comparar la tasa de reclusos en prisión preventiva por cada 100 mil habitantes con los tres indicadores mencionados y así comparar datos con la misma magnitud, pero la problemática analizada en todo el documento y lo que nos interesa revisar es la proporción de reclusos respecto al total.

⁸⁸ En el caso de la tasa de homicidios y la tasa de jueces para los países latinoamericanos, su relación con la proporción de reclusos en prisión preventiva es pequeña y no significativa estadísticamente.

⁸⁹ El coeficiente es estadísticamente significativo al 95%. El rango es entre -11 y -0.19 puntos porcentuales, con lo cual la relación es muy pequeña.

proporción de reclusos en prisión preventiva. Diversos países analizados podrían caer en una u otra categoría.

Gráfica 20. Diagrama de dispersión entre proporción de reclusos en prisión preventiva y tasas de prisionalización, países del continente americano



Fuente: CIEN, con datos del Centro Internacional para Estudios Penitenciarios -CIEP- y de la Dirección General del Sistema Penitenciario -DGSP-.

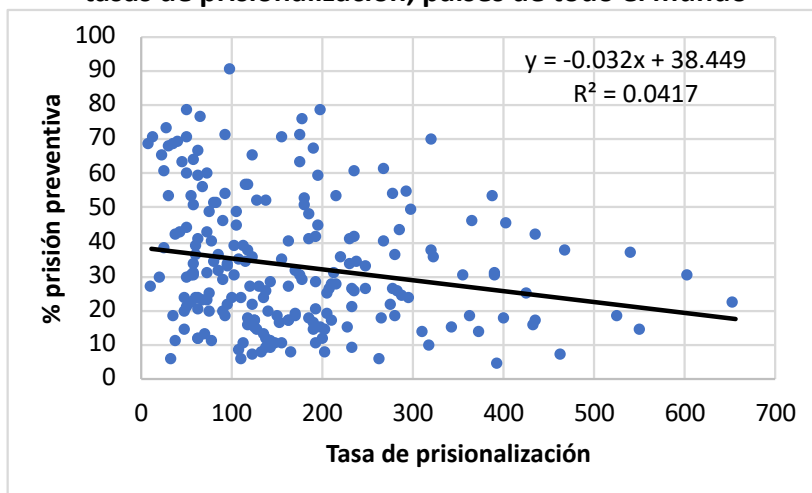
Al observar esta relación incipiente para los datos de ese conjunto de países, se compararon los datos de todos los países que los tenían disponibles. En total, se logró comparar el porcentaje de reclusos en prisión preventiva con la tasa de prisionalización para 214 países y el porcentaje de reclusos en prisión preventiva con la tasa de homicidios para 167 países. Los resultados se muestran a continuación.

6.1. Las tasas de prisionalización y la prisión preventiva

En promedio, los 214 países comparados tienen una tasa de prisionalización de 171 reclusos por cada 100 mil habitantes (con una mediana de 141). El 33% de los reclusos en esos países está en prisión preventiva (con una mediana de 29%).

La Gráfica 21, confirma la relación obtenida en la Gráfica 20: a mayor tasa de prisionalización, menor proporción de reclusos en prisión preventiva. A nivel mundial, por cada aumento de 100 puntos en la tasa de prisionalización (que va de 10 a 655), se reduce la proporción de reclusos en prisión preventiva en 3.2 puntos porcentuales.⁹⁰

Gráfica 21. Diagrama de dispersión entre proporción de reclusos en prisión preventiva y tasas de prisionalización, países de todo el mundo



Fuente: CIEN, con datos del CIEP y de la DGSP.

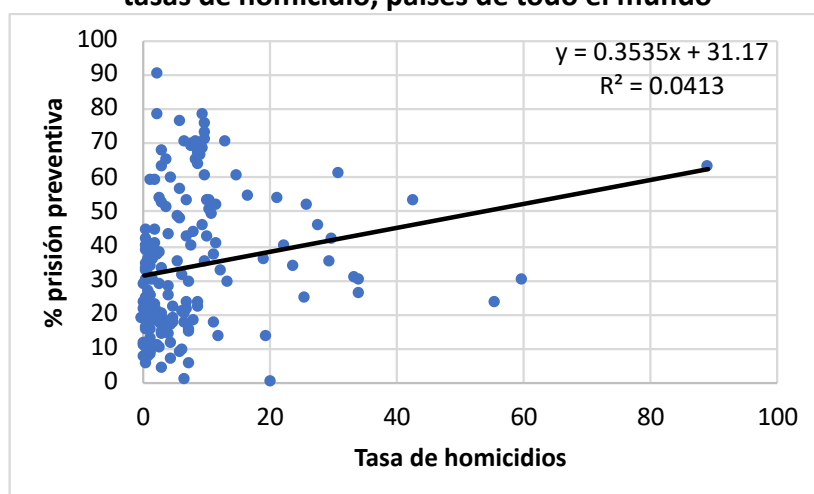
⁹⁰ El coeficiente es estadísticamente significativo al 99%. El rango es entre -5.3 y -1.1 puntos porcentuales.

6.2. El nivel de criminalidad y la prisión preventiva

En promedio, los 167 países para los que se pudo comparar los datos de homicidios tienen una tasa de 8 homicidios por cada 100 mil habitantes (con una mediana de 4). El 34% de los reclusos en esos países está en prisión preventiva (con una mediana de 30%).

La Gráfica 22 muestra el diagrama de dispersión entre la proporción de reclusos en prisión preventiva y la tasa de homicidios. Lo que se observa es que, a mayor tasa de homicidios, mayor proporción de reclusos en prisión preventiva. A nivel mundial, por cada aumento de 10 puntos en la tasa de homicidios (que va de 0.17 a 89), aumenta la proporción de reclusos en prisión preventiva en 3.5 puntos porcentuales.⁹¹

Gráfica 22. Diagrama de dispersión entre proporción de reclusos en prisión preventiva y tasas de homicidio, países de todo el mundo



Fuente: CIEN, con datos del CIEP, de la DGSP y de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito.

Como se observa, cuando se compara la tasa de prisionalización por cada 100 mil habitantes y la tasa de homicidios por cada 100 mil habitantes con la proporción de reclusos en prisión preventiva, se ve una relación muy pequeña, con lo cual, se deben buscar otros motivos que expliquen por qué unos países tienen proporciones altas y otros países tienen proporciones bajas de reclusos en prisión preventiva. Las razones probablemente no sean identificables a nivel numérico, y pueden responder a prácticas propias de los sistemas de justicia.

⁹¹ El coeficiente es estadísticamente significativo al 99%. El rango es entre 0.9 y 6.2 puntos porcentuales.

6.3. El tipo de legislación y la prisión preventiva

Se hizo un análisis comparativo con otros 15 países con el fin de explorar las características, similitudes y diferencias entre sus legislaciones, examinando los siguientes criterios:

- a) Catálogo de delitos: en el caso de los países que tienen delitos que automáticamente son sujetos a prisión preventiva, como única medida cautelar.
- b) Reincidencia: cuando existe la obligatoriedad de dictar prisión preventiva para los procesados que han pasado por el sistema judicial con anterioridad.
- c) Requisitos para prisión preventiva: condiciones requeridas para poder ordenar prisión preventiva; peligro de fuga u obstaculización de la justicia.
- d) Límite de tiempo: si en los países existe un plazo máximo estipulado en ley que indique los meses que una persona puede pasar en prisión preventiva, durante su proceso penal.
- e) Prórrogas: cuando existen procedimientos que amplían legalmente el tiempo de la privación de libertad.
- f) Otros: otros requisitos que pueden derivar en prisión preventiva.

En la Tabla 6 se resumen los hallazgos derivados de la información obtenida. Se puede observar que 9 de los 16 países cuentan con un catálogo de delitos, dentro de los cuales Honduras, Guatemala El Salvador y México presentan la mayor cuantía de delitos que obligatoriamente deben recibir prisión preventiva. Tener un catálogo de delitos que obligatoriamente deben recibir prisión preventiva existe casi exclusivamente en países centroamericanos y México.

Asimismo, en 9 de los 16 países se considera la reincidencia delictiva como un factor predominante para ordenar una medida cautelar privativa de libertad. La comparación también evidenció que en los 16 países, el criterio de obstaculización de la justicia es requisito imprescindible para emitir un auto de prisión preventiva.

Todos los países, excepto Suiza, recurrieron a legislar un límite de tiempo para el cese de la prisión preventiva. Aunque en Argentina, El Salvador y Nicaragua, el plazo puede ser tan amplio como el tiempo máximo de la pena establecida por el delito imputado. En los demás países, el límite de tiempo puede variar y depende finalmente de cómo la legislación regula la posibilidad de prorrogar el tiempo de la prisión preventiva. Respecto a la misma, 8 países adoptaron normas que permiten procedimientos para conceder prórrogas de privación de libertad. Guatemala como caso excepcional permite prorrogar la prisión preventiva cuantas veces sea necesario.

Tabla 6. Características de las legislaciones respecto a la prisión preventiva

País	Catálogo de Delitos	Reincidencia	Peligro de Fuga	Obstaculización de la justicia	Límite de tiempo	Posibilidad de Prórroga	Otros
Argentina		X	X	X	X*	X	
Bolivia		X	X	X	X		X (años)
Colombia	X	X	X	X	X	X	X (años y peligro)
Costa Rica	X	X	X	X	X	X	X (peligro)
Ecuador			X	X	X		X (años)
El Salvador	X		X	X	X*		X (años y peligro)
España	X	X	X	X	X		X (peligro)
Francia		X		X	X	X	
Guatemala	X	X	X	X	X	X	
Honduras	X	X	X	X	X	X	X (años y peligro)
México	X		X	X	X		X (peligro)
Nicaragua	X		X	X	X*		X (peligro)
Panamá			X	X	X		X (años y peligro)
Perú			X	X	X	X	X (años)
Suiza			X	X		X	X (peligro)
Uruguay	X	X	X	X	X		X (peligro)

* No puede superar el tiempo máximo de la pena establecida por el delito imputado. Fuente: CIEN, elaboración propia.

La columna de “otros”, hace referencia a otros requisitos que pueden derivar en prisión preventiva además del peligro de fuga u obstaculización, en caso concreto: 1) países en los que se regula la prisión preventiva por la gravedad del delito, representado en años de sanción (7 países), o 2) países donde se consideran criterios como si existe peligro para la víctima/sociedad o peligro de continuar delinquirando (10 países). En 4 de los 16 países existe el criterio tanto por años de sanción, como por peligro para la víctima/sociedad: Colombia, Panamá, El Salvador y Honduras. Por lo tanto, en 13 de los 16 países se considera al menos un criterio adicional respecto al peligro de fuga o de obstaculización de la justicia.

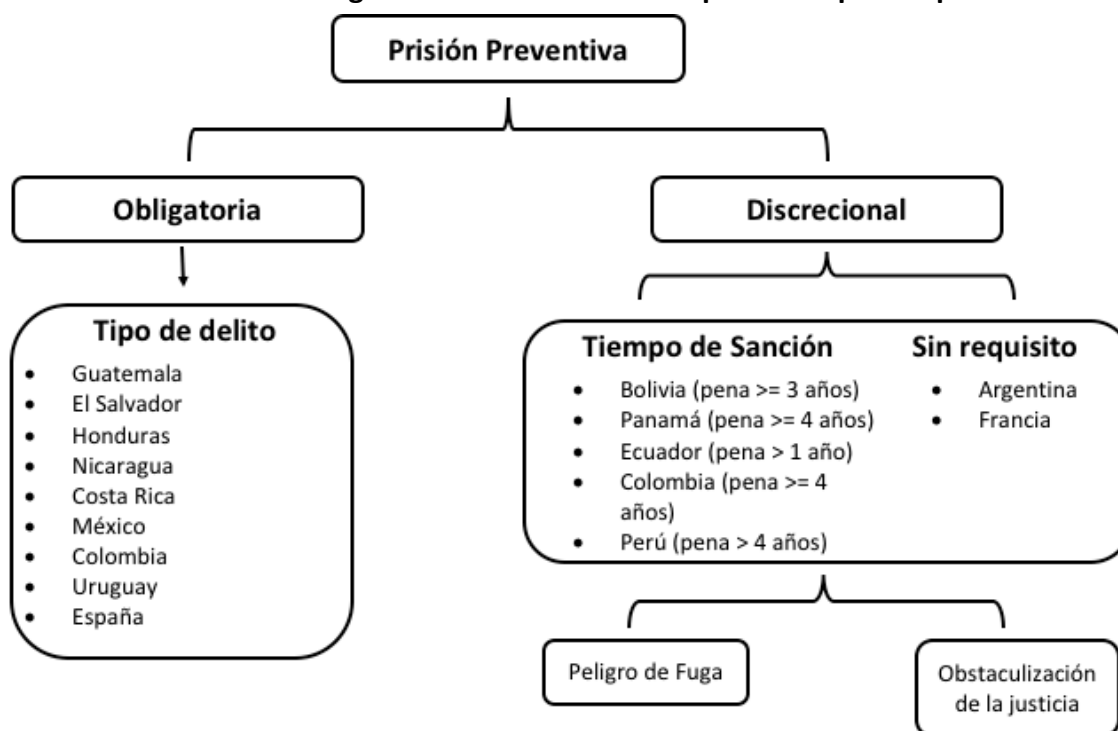
En 4 de los 16 países existe el criterio tanto por años de sanción, como por peligro para la víctima/sociedad: Colombia, Panamá, El Salvador y Honduras.

En total, 7 de los 16 países consideran que la prisión preventiva debe de ser obligatoria a partir de cierto número de años de sanción⁹². En ese sentido, Honduras y Perú señalan el umbral más alto, bajo el lineamiento de delitos que tengan como pena más de 4 años de privación de libertad, mientras que Ecuador, con el umbral más bajo, regula delitos que tengan como pena más de un año de privación de libertad.

De los 16 países, en 10 se regula respecto al peligro para la víctima/sociedad o peligro de seguir delinquirando.

En la ilustración 5 se muestra en qué países la prisión preventiva se da de manera obligatoria para algunos delitos o puramente de forma discrecional al cumplir o no ciertos requisitos.

Ilustración 5. Marcos legales latinoamericanos respecto a la prisión preventiva⁹³



Fuente: CIEN, elaboración propia.

⁹² En la Ilustración 5 no se incluye en “tiempo de sanción” a Honduras y El Salvador, porque ambos tienen catálogo de delitos, lo cual tiene un criterio superior en la jerarquía de las restricciones aquí analizadas, respecto a aquellos países que solo tienen regulada la prisión preventiva a partir de cierto número de años de sanción esperada del delito.

⁹³ En el Anexo 1 se puede encontrar una tabla con un nivel más detallado de la comparación realizada.

Es importante señalar, que de la anterior comparación se puede concluir que no existe una relación entre la proporción de reclusos en prisión preventiva y una legislación que contenga un catálogo de delitos que obligatoriamente deben tener prisión preventiva.

En la Tabla 7 se hace una comparación entre ambas y se evidencia que, el catálogo de delitos no es determinante, puesto que existe en países como Uruguay y Honduras con altos porcentajes de personas en prisión preventiva y también en Costa Rica y España, con los porcentajes más bajos.

Tabla 7. Proporción de reclusos en prisión preventiva y catálogo de delitos

País	Proporción de reclusos en prisión preventiva	Catálogo de delitos
Bolivia	70%	
Uruguay	70%	Sí
Honduras	53%	Sí
Panamá	53%	
Argentina	48%	
Guatemala	48%	Sí
Perú	40%	
México	39%	Sí
Suiza	39%	
Ecuador	35%	
Colombia	34%	Sí
El Salvador	30%	Sí
Francia	30%	
Nicaragua	21%	Sí
España	15%	Sí
Costa Rica	13%	Sí

Fuente: CIEN, elaboración propia con base en datos del CIEP y de la comparación de la legislación de los países.

En la Tabla 8 se realiza una comparación entre la proporción reclusos en prisión preventiva, límite de tiempo (se toma en cuenta si el país tiene un plazo mínimo de menos de un año o no) y prórroga de la misma. Al igual que en el caso anterior, los datos no arrojan un patrón, puesto que hay países que su legislación tiene límites de menos de un año para prisión preventiva pero más del 50% de reclusos en esa situación (Honduras y Panamá).

Por otra parte, hay países en los que se puede prorrogar la prisión preventiva, pero tienen una proporción baja de reclusos en esa situación (Costa Rica y Francia -este último país, además, tiene plazos legales altos para prisión preventiva en caso de delitos con penas

mayores a 20 años o procesados que hayan cometido delitos fuera del país o por otros delitos específicos graves).

Además, llama la atención los casos de Nicaragua y El Salvador, que tienen bajas proporciones de reclusos en prisión preventiva a pesar de dejar abierto el plazo de la prisión sólo en el límite que no sobrepase el tiempo de prisión que establece el delito por el que se procesa a la persona.

Tabla 8. Proporción de reclusos en prisión preventiva, límite de tiempo y prórroga

País	% de reclusos en prisión preventiva	Límite inferior de tiempo igual o menor a 1 año	Límite inferior de tiempo mayor a 1 año	Límite elevado para casos complejos	Prórroga
Bolivia	70%		Sí		
Uruguay	70%		Sí		
Honduras	53%	Sí		Sí (penas altas)	Sí
Panamá	53%	Sí		Sí	
Argentina	48%		Sí		Sí
Guatemala	48%	Sí			Sí
Perú	40%	Sí		Sí	Sí
México	39%	Sí			
Suiza	39%				Sí
Ecuador	35%	Sí			
Colombia	34%	Sí		Sí (crimen organizado)	Sí (solo casos especiales)
El Salvador	30%				
Francia	30%	Sí		Sí (penas altas)	Sí
Nicaragua	21%				
España	15%	Sí			
Costa Rica	13%	Sí			Sí

Fuente: CIEN, elaboración propia con base en datos del CIEP y de la comparación de la legislación de los países.

Entre los países estudiados, llaman la atención dos de ellos por su proporción de reclusos en prisión preventiva, dadas las características de estos países. Uno de ellos es Uruguay, por su alto porcentaje de personas encarceladas sin sentencia, a pesar de tener índices de criminalidad bajos y ser considerado un país más desarrollado que muchos que tienen

menos proporción de reclusos en prisión preventiva. No hay claridad exacta de cuál es el factor principal que causa esta alta proporción de reclusos en prisión preventiva, dado que el país ha tenido una alta proporción durante mucho tiempo (77% en 1999, 73% en 2002, 63% en 2006 y 66% en 2010)⁹⁴ y que el catálogo de delitos es de reciente implementación.⁹⁵

El otro caso es El Salvador, que a pesar de sus altos índices de violencia, tiene un bajo porcentaje de reclusos en prisión preventiva (30%). Ambos casos muestran que la cantidad de personas en prisión preventiva no obedece únicamente a los factores legales antes mencionados, sino a otros factores propios de cada país que habría que estudiar de forma individual.

Caso: El Salvador

El triángulo norte de Centroamérica lo conforman Guatemala, Honduras y El Salvador, todos países con altas tasas de violencia y criminalidad, instituciones de justicia débiles y Sistemas Penitenciarios con hacinamiento y poco control. Aún así, existe una diferencia importante en el tema de la prisión preventiva: El Salvador mantiene un porcentaje de reclusos en prisión preventiva debajo o alrededor del 30% respecto al total, igual que el promedio mundial, mientras que en los otros dos países esta cifra más alta y ronda el 50%. ¿Por qué logra El Salvador mantener una proporción de prisión preventiva relativamente baja y los otros países no?

Según un estudio realizado por el Instituto Universitario de Opinión Pública de la Universidad Centroamericana en El Salvador, las personas en prisión preventiva han ido disminuyendo considerablemente en las últimas dos décadas. Mientras que en 1989 el 91% de la población reclusa no tenía sentencia aún, en 1999 este porcentaje bajó a 76%, y en 2009 a 35%. En 2014 llegó al 20%, mientras que en los últimos años hubo un pequeño aumento, pero la proporción no supera el 30%. Cabe aclarar que no se registra un descenso de la población reclusa en general durante este tiempo, sino únicamente una reducción de la proporción de reclusos en prisión preventiva.

Esta reducción tiene que ver, según el estudio mencionado, con la creación del Departamento de Reos sin sentencia en los años noventa. Actualmente el departamento se denomina Departamento de disminución de reos sin sentencia. Dicho departamento es parte de la Corte Suprema de Justicia y su objetivo es garantizar la pronta administración de justicia, a través del control de los plazos judiciales de los Juzgados y Tribunales del área penal. Monitorean los plazos de las audiencias durante el proceso penal, así como la duración de la prisión preventiva.

Fuente: Andrade & Carrillo, 2015, págs. 36 y 37.

⁹⁴ <http://www.prisonstudies.org/country/uruguay>

⁹⁵ Fue introducido en la Ley 19,446 "Régimen de Libertad Anticipada y Penas Sustitutivas a la Privación de Libertad" el 28 de octubre de 2016. Ya en febrero de 2018 había iniciativas de ley para derogar por completo la misma.

6.4. Casos de mayor riesgo en Latinoamérica y la prisión preventiva

Los casos de mayor riesgo usualmente también son casos de crímenes complejos, los cuales se caracterizan por la gravedad del delito en relación al impacto social o monetario que el mismo tiene; así como por la dificultad de investigar estos casos por su complejidad.

Desde ya más de una década, los sistemas judiciales de los países en Latinoamérica se han visto confrontados cada vez más con este tipo de casos, sea por los conflictos armados internos que vivieron varios países, por el tema del crimen organizado y el narcotráfico que invade el continente o por el tema de corrupción que empezó a perseguirse de forma más sistemática en la región.

Se puede observar que la tendencia en los países Latinoamericanos ha sido reforzar las capacidades de investigación para casos complejos, ya que se diagnosticaron varias falencias en el tema de investigación de este tipo de casos, como deficiencias en la recolección de información y evidencia, falta de estudios de tendencias y patrones criminales, dificultades en la coordinación interinstitucional, así como escasez de pruebas técnicas o científicas.⁹⁶

Los países de la región han optado por instalar cuerpos policiales dedicados a la investigación de ciertos fenómenos criminales y/o fiscalías especializadas para judicializar dichos casos.⁹⁷ El personal es capacitado para investigar ciertos delitos de alta complejidad, suele tener acceso a mayores herramientas de investigación o contar con mejor equipo para trabajar, así como mayor protección personal y a veces una mejor remuneración. En Guatemala esta tendencia se ve reflejada en las unidades de investigación que pertenecen a la División Especializada de Investigación Criminal de la PNC, quienes investigan delitos de su competencia y trabajan con las fiscalías correspondientes.⁹⁸ En el Ministerio Público -MP- se creó la Unidad de Análisis la cual analiza fenómenos criminales y permite una orientación más estratégica de la persecución penal. También se creó la Fiscalía Especial contra la Impunidad -FEI-, la cual trabaja en conjunto con la Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala -CICIG-, para dismantelar cuerpos ilegales y aparatos clandestinos de seguridad, mediante investigaciones más estratégicas, investigando grupos o redes criminales y no solo a individuos.⁹⁹

⁹⁶ La Rota & Bernal, 2012, pág. 5

⁹⁷ Chile creó una Fiscalía de alta complejidad, Ecuador creó la Unidad Especializada de Delitos transnacionales de la Fiscalía, en Colombia se fortaleció la Unidad de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario para acusar ante juzgados especializados en delitos de especial gravedad, mientras que en Brasil y México se reforzaron las capacidades investigativas de la Policía. La Rota & Bernal, 2012, págs. 13 – 21.

⁹⁸ Un ejemplo es la División contra el Desarrollo Criminal de las Pandillas –DIPANDA- en la Policía Nacional Civil y la Fiscalía contra las Extorsiones en el Ministerio Público.

⁹⁹ La Rota & Bernal, 2012, págs. 18 y 19.

Dependiendo de las prioridades y necesidades de justicia y de investigación de cada país, dichos esfuerzos varían. Sin embargo se puede ver como tendencia primordial, reforzar la calidad de las investigaciones penales, lo cual se refleja en el fortalecimiento de los entes de investigación como el Ministerio Público o la Policía.

Sin embargo, en muchos países no se ha visto el mismo fortalecimiento al Organismo Judicial, cuyos juzgados y tribunales deben llevar a cabo el proceso penal de estos delitos complejos o de mayor riesgo. Debido a las características de estos casos, como mayor cantidad de imputados, investigaciones complejas, documentación y pruebas voluminosas entre otros, es inevitable que los procesos judiciales se alarguen, sin que hasta ahora se haya encontrado una solución para agilizar dichos tipos de procesos judiciales. Como consecuencia, se puede observar que varios países han optado por tomar otras medidas, como estipular plazos más largos para la prisión preventiva en caso de delitos complejos.¹⁰⁰

7. Conclusiones

Las conclusiones se agrupan en tres temas:

Marco Legal:

1. Se puede observar que el marco legal guatemalteco no cumple a cabalidad con los estándares internacionales en materia de prisión preventiva. Los instrumentos internacionales dejan muy claro que la prisión preventiva solo puede ser ordenada por fines procesales, como el peligro de fuga o la obstaculización del proceso penal, sin embargo, en Guatemala también se establece prisión preventiva por el tipo de delito, según el artículo 254 del CPP.
2. La ley actual favorece la prisión preventiva en el sentido de que establece delitos que no pueden recibir otra medida, dicho grupo es el 50% de las personas en prisión preventiva. Lo mismo aplica para las personas reincidentes. Además se permite la prórroga indefinida de la prisión preventiva, lo cual incide en que no haya motivación para agilizar el proceso penal.
3. Por otra parte las condiciones para otorgar medidas sustitutivas no son aptas, ya que falta un mecanismo de supervisión de las mismas.

Proceso Penal:

4. Los procesos penales tienen una larga duración, de dos años y medio. También se observó un aumento del 150% en la cantidad de personas en audiencias de primera declaración, lo cual aumentó la carga del Organismo Judicial. Además se determinó que la mitad de las personas en prisión preventiva está en la etapa

¹⁰⁰ Honduras, Panamá, Perú, Colombia y Francia. Ver Tabla 8 y Anexo 1.

intermedia de su proceso penal, fase en la cual se detectan los mayores atrasos en el proceso. Esta situación conlleva a que el 40% de las personas en prisión preventiva están en esta situación ya desde dos años o más.

5. Se observa un aumento de los casos de mayor riesgo, los cuales tienen características particulares y suelen alargarse más. Estos casos por lo general tienen un número elevado de sindicados y documentación investigativa y procesal voluminosa.
6. Se ha hecho uso de la figura de la prisión provisional, la cual no tiene base en el marco legal guatemalteco. Además presenta el desafío particular de la ubicación física de las personas en dicha situación, ya que el Sistema Penitenciario no reconoce esta categoría de privados de libertad.

Sistema Penitenciario:

7. La cantidad de personas privadas de libertad aumentó en 300% durante los últimos 11 años. Esto provocó mayor hacinamiento en los espacios para prisión preventiva y la institución no ha logrado ajustar su infraestructura por la falta de planificación oportuna.
8. El hacinamiento genera una sobrecarga al Sistema Penitenciario, la cual a su vez agrava el descontrol interno y las condiciones de reclusión de las personas privadas de libertad.

8. Recomendaciones

Marco Legal:

1. Realizar una modificación al Código Procesal Penal, para limitar el tiempo de la prisión preventiva y sus posibles prórrogas. Al mismo tiempo, este cambio debe ir acompañado de la implementación de un mecanismo de monitoreo de los plazos procesales, para que haya una verdadera garantía del cumplimiento de los mismos.
2. Eliminar el catálogo de delitos que no pueden recibir medidas sustitutivas, para garantizar el carácter excepcional de la prisión preventiva. Esta modificación legal debe ir de la mano con la capacitación del personal respectivo, así como un plan de implementación de parte del Organismo Judicial, para manejar la alta demanda de revisión de medidas a raíz de la reforma legal.
3. Mejorar las condiciones para otorgar medidas sustitutivas junto a las dos modificaciones legales anteriores. Por un lado poner a disposición una gama de opciones de medidas sustitutivas que se adapten a la realidad del país, y por otro lado implementar un mecanismo que permita monitorear el cumplimiento de las mismas, como por ejemplo los dispositivos de control telemático.

4. Aumentar la capacidad del sistema judicial en términos de infraestructura, personal, equipo y capacitación, ya que el mismo está sobrecargado. Es importante identificar con precisión los cuellos de botella y priorizar su solución para acortar la duración del proceso. Se recomienda poner especial atención a los Juzgados y Tribunales de Mayor Riesgo, ya que sus casos tienen desafíos particulares.
5. Habilitar carceletas especiales para las personas en prisión provisional, ya que ellos no debieran ser mezclados con las personas privadas de libertad, por su condición judicial distinta.

Sistema Penitenciario:

6. Ampliar la infraestructura penitenciaria en general y también para las personas en prisión preventiva de forma urgente. Se requiere de una planificación de infraestructura a mediano y largo plazo, incluyendo proyecciones de cantidades de privados de libertad a futuro, y una ejecución presupuestaria con mayor eficiencia. Asimismo es importante que dichos proyectos de infraestructura tengan continuidad a pesar del cambio de autoridades.
7. Administrar los nuevos espacios penitenciarios bajo el Nuevo Modelo de Gestión Penitenciaria, para garantizar condiciones de reclusión dignas y humanas.

9. Anexos

9.1. Comparativo de la legislación sobre prisión preventiva

País	Requisitos para Prisión Preventiva*	Plazo máximo estipulado por la ley	Delitos sujetos obligatoriamente a prisión preventiva	Prorrógas	Prisión Preventiva para reincidentes	Disposición legal
Argentina	1. Peligro de fuga 2. Peligro de entorpecimiento del proceso	No puede superar el tiempo máximo de la pena establecida por el delito imputado	No hay	Vencido el plazo previa audiencia en la cual oír a las partes, el juez decidirá si corresponde o no su extensión	Sí	Código Procesal Penal de la Nación https://goo.gl/LLDrog Arts. 188 al 191
Bolivia	1. Peligro de fuga 2. Peligro de entorpecimiento del proceso 3. Cualquier delito con pena mayor o igual a 3 años	a) 18 meses (sin acusación) b) 36 meses (sin sentencia)	No hay	No hay	Sí	Código de Procedimiento Penal https://goo.gl/4yX92T Arts. 130, 232, 234, 235 y 239
Ecuador	1. Peligro de fuga 2. Evidencia que sugiera que el aprehendido, ha cometido un delito 3. Que se trate de una infracción sancionada con pena privativa de libertad superior a un año	a) 6 meses (delitos con pena máxima de cinco años) b) 12 meses (delitos con pena mayor a cinco años)	No hay	No hay	No	Código Orgánico Integral Penal https://goo.gl/7LCgvF Arts. 534, 539 y 541

País	Requisitos para Prisión Preventiva*	Plazo máximo estipulado por la ley	Delitos sujetos obligatoriamente a prisión preventiva	Prorrógas	Prisión Preventiva para reincidentes	Disposición legal
Colombia	1. Obstrucción de la justicia 2. Peligro de fuga 3. Peligro para la seguridad de la comunidad o de la víctima 4. Cualquier delito con pena que sea o exceda de 4 años	a) 12 meses b) 36 meses (Miembros de Grupos Delictivos Organizados) c) 48 meses (Grupos Armados Organizados)	En los casos de defraudación que sobrepase la cuantía de 150 salarios mínimos legales mensuales vigentes	Prorrogable hasta por el mismo plazo inicial en los siguientes casos: a) Proceso ante la justicia penal especializada b) 3 o más acusados c) Actos de corrupción	Sí	Código de Procedimiento Penal https://bit.ly/2SsTm4T Arts. 307 al 311, 313 y 317 Ley para el fortalecimiento de la investigación y judicialización de organizaciones criminales https://goo.gl/Hbcjv Art. 23
Perú	1. Cualquier delito con pena superior a 4 años 2. Peligro de fuga 3. Obstaculización de la verdad	a) 9 meses b) 18 meses (procesos complejos)	No hay	La prisión preventiva podrá prolongarse por un plazo no mayor a 18 meses. El fiscal debe solicitarla al juez antes de su vencimiento	No	Código Procesal Penal https://goo.gl/Lg497W Arts. 268 al 270, 272 y 274
Guatemala	1. Riesgo de fuga 2. Obstaculización a la averiguación de la verdad	12 meses	Siempre por delitos de: · Homicidio doloso · Asesinato · Parricidio · Violación agravada o calificada · Violación de menor de doce años de edad · Plagio o secuestro · Sabotaje · Robo agravado · Defraudación tributaria y aduanera	Las salas de la Corte de Apelaciones autorizarán cuantas veces sea necesario la prórroga de los plazos de prisión preventiva que establece el Código	Sí	Código Procesal Penal https://bit.ly/2E1UuZt Arts. 261 al 264 y 268

			<ul style="list-style-type: none"> · Delitos relacionados con adulteración de medicamentos y falsificación de productos farmacéuticos · Delitos de la Ley contra la Narcoactividad 			
País	Requisitos para Prisión Preventiva*	Plazo máximo estipulado por la ley	Delitos sujetos obligatoriamente a prisión preventiva	Prorrógas	Prisión Preventiva para reincidentes	Disposición legal
Nicaragua	1. Peligro de fuga 2. Obstaculización de la justicia 3. Peligro concreto de cometer graves delitos mediante el uso de armas u otros medios de intimidación o violencia personal	No puede superar el tiempo máximo de la pena establecida por el delito imputado	En los casos de: <ul style="list-style-type: none"> · Delitos graves relacionados con el consumo o tráfico de estupefacientes, sicotrópicos y otras sustancias controladas · Lavado de dinero y activos provenientes de actividades ilícitas. 	No hay	No	Código Procesal Penal https://goo.gl/p1wNHP Arts. 173 al 175, y 179
Panamá	1. Peligro de fuga 2. Peligro de obstaculización 3. Peligro de atentar contra la víctima 4. Cualquier delito con pena mínima de cuatro años	a) 12 meses b) 36 meses (casos complejos)	No hay	No hay	No	Código Procesal penal https://goo.gl/RwjpnH Arts. 227, 237 y 504

País	Requisitos para Prisión Preventiva*	Plazo máximo estipulado por la ley	Delitos sujetos obligatoriamente a prisión preventiva	Prorrógas	Prisión Preventiva para reincidentes	Disposición legal
México	1. Peligro de fuga 2. Obstaculización de la investigación 3. Necesidad de protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad 4. Cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso	a) 12 meses (Código Nacional de Procedimientos Penales) b) 24 meses (Constitución Política) c) El tiempo máximo de la pena establecido por el delito imputado	En los casos de: · Delincuencia organizada · Genocidio · Violación · Traición a la patria · Espionaje · Terrorismo · Sabotaje · Varios contra menores de edad (ver inciso IX del artículo 167 del CNPP) · Tráfico de menores · Contra la salud · Secuestro · Trata de personas · Delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos	No hay	No. No para todos en general, solo para los sentenciados previamente por delitos dolosos	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: https://goo.gl/Dx2QBx Arts. 19 y 20 Código Nacional de Procedimientos Penales. https://bit.ly/2uRHf7q Arts. 165 y 167
El Salvador	1. Peligro de fuga 2. Obstrucción de la justicia 3. Peligro para la víctima, denunciante o testigo 4. Que el delito tenga señalado pena de prisión cuyo límite máximo sea superior a tres años	No puede superar el tiempo máximo de la pena establecida por el delito imputado	En los casos de: · Homicidio simple · Homicidio agravado · Secuestro · Delito contra la libertad sexual · Robo agravado · Extorsión · Defraudación · Tráfico ilegal de personas · Desordenes públicos	No hay	No	Código Procesal Penal https://goo.gl/w4AuXh Arts. 170, 329, 331, 335 y 340

			<ul style="list-style-type: none"> · Delitos de la Ley Reguladora de las Actividades relativas a las Drogas · Delitos de la Ley Contra el Lavado de Dinero y Activos 			
País	Requisitos para Prisión Preventiva*	Plazo máximo estipulado por la ley	Delitos sujetos obligatoriamente a prisión preventiva	Prorrógas	Prisión Preventiva para reincidentes	Disposición legal
Honduras	1. Peligro de fuga 2. Obstrucción de la investigación 3. Riesgo de que el imputado se reintegre a la organización delictiva o facilite la fuga de otros imputados 4. Riesgo de atentar contra el acusador o denunciante 5. Cualquier delito con pena mayor a cuatro años.	a) 12 meses (penas menores a 6 años) b) 24 meses (penas mayores a 6 años) c) en ningún caso debe ser mayor a la mitad de la duración del mínimo de la pena aplicable al delito	En los casos de: <ul style="list-style-type: none"> · Miembros del crimen organizado · Homicidio · Asesinato · Parricidio · Violación · Trata de Personas · Pornografía Infantil · Secuestro · Falsificación de moneda · Robo de vehículos · Magnicidio de Jefe de Estado o de Gobierno Nacional o Extranjero · Genocidio · Asociación Ilícita · Extorsión · Delitos relacionados con 	Cada 3 meses el juez examinará si las medidas impuestas deben mantenerse o ser sustituidas por otras o revocadas	Sí	Código Procesal Penal https://goo.gl/6Qjvus Arts. 178 al 182, 184, 186 y 188

			Armas de Guerra · Terrorismo · Contrabando · Defraudación Fiscal · Delitos relacionados con el tráfico ilícito de drogas y estupefacientes · Lavado de Activos · Prevaricato · Femicidio			
País	Requisitos para Prisión Preventiva*	Plazo máximo estipulado por la ley	Delitos sujetos obligatoriamente a prisión preventiva	Prorrógas	Prisión Preventiva para reincidentes	Disposición legal
España	1. Peligro de fuga 2. Obstrucción de la justicia 3. Peligro para la víctima, denunciante o testigo 4. Delito que se le atribuya está reprimido con pena privativa de libertad	12 meses	En los casos de flagrancia de: · Delicuencia organizada · Delitos contra la vida · Delitos sexuales · Delitos contra la propiedad en los que medie violencia contra las personas o fuerza · Delitos relacionados con estupefacientes, sustancias psicotrópicas, drogas de uso no autorizado, legitimación de capitales y actividades conexas	No hay	Sí	Código Procesal Penal https://goo.gl/CwbUAY Arts. 239 al 241, 257, 258, 378
Francia	1. Riesgo de obstaculización de las investigaciones	a) 12 meses b) 24 meses (penas inferiores a 20 años) c) 36 meses (penas superiores a 20 años)	No hay	El juez podrá decidir prolongar la prisión provisional por un periodo que no podrá exceder de cuatro meses	Sí	Código Procesal Penal https://bit.ly/2KWYc7X Arts. 141-1, 145-2 y 465-1

		d) 48 meses (delitos fuera del territorio o por tráfico de estupefacientes, terrorismo, asociación de malhechores, proxenetismo, extorsión de capitales, delito cometido por bandas organizadas)				
País	Requisitos para Prisión Preventiva*	Plazo máximo estipulado por la ley	Delitos sujetos obligatoriamente a prisión preventiva	Prórrogas	Prisión Preventiva para reincidentes	Disposición legal
Suiza	1. Peligro de fuga 2. Peligro de obstaculización de las investigaciones del caso 3. Peligro de continuar delinquiriendo	El tribunal decide y establece plazo. Si el tribunal no establece plazo, el fiscal puede solicitar una extensión del periodo antes de que el acusado haya pasado 3 meses en prisión preventiva	No hay	Si el plazo de prisión preventiva ordenado por el tribunal expira, el fiscal puede presentar una solicitud para extender el período. Se podrá conceder una prórroga del período de prisión preventiva por un máximo de 3 meses, o en casos excepcionales por un máximo de 6 meses	No	Código Procesal Penal https://bit.ly/2FZUr2J Arts. 221, 227

País	Requisitos para Prisión Preventiva*	Plazo máximo estipulado por la ley	Delitos sujetos obligatoriamente a prisión preventiva	Prorrógas	Prisión Preventiva para reincidentes	Disposición legal
Costa Rica	1. Peligro de fuga 2. Peligro de obstaculización 3. Peligro para la víctima, denunciante o testigo	a) 12 meses b) cuando su duración supere o equivalga al monto de la posible pena por imponer	En los casos de flagrancia en: · Delitos contra la vida, delitos sexuales y delitos contra la propiedad en los que medie violencia · Delitos relacionados con estupefacientes, sustancias psicotrópicas, drogas de uso no autorizado, legitimación de capitales y actividades conexas · Delincuencia organizada	Prorrogado por el Tribunal de Casación Penal hasta un año más, siempre que fije el tiempo concreto de la prórroga	Sí	Código Procesal Penal https://goo.gl/DCEQUI Arts. 239, 239 bis, 241, 257, y 258
Uruguay	1. Peligro de fuga 2. Peligro de obstaculización 3. Si la medida es necesaria para la seguridad de la víctima o la sociedad	a) 24 meses b) cuando el tiempo sea igual al de la pena impuesta por sentencia de condena, aún no ejecutoriada	En los casos de : · Violación · Lesiones graves y gravísimas · Hurto agravado · Rapiña · Extorsión · Secuestro · Homicidio · Delitos contenidos en la Ley de estupefacientes · Genocidio, crímenes de guerra y lesa humanidad	No hay	Sí	Código Procesal Penal https://bit.ly/2RC9yB0 Arts. 111, 224 al 227 y 235 Ley del Régimen de libertad anticipada y penas sustitutivas a la privación de libertad Art. 1

Fuente: CIEN, elaboración propia.

9.2. Iniciativas y proyectos actuales respecto a la prisión preventiva

Actualmente se están trabajando en varias iniciativas de ley para abordar y mejorar el tema de la prisión preventiva.

Iniciativa de MP, CICIG, PDH y OACNUDH

Las cuatro instituciones han elaborado una propuesta en conjunto para abordar el tema. Se convocó a la sociedad civil para conocer la propuesta y durante la última semana de noviembre se presentó el proyecto de ley a un grupo de diputados.

La propuesta consiste en un decreto ley que reforma artículos del Código Procesal Penal y del Código Penal de manera más amplia que la iniciativa de Ley de Cesación del Encarcelamiento.

Los cambios más importantes son:

- **Ampliación de las medidas de coerción:** La medida de coerción privativa de libertad puede ser prisión preventiva en un centro preventivo del Sistema Penitenciario o prisión preventiva en la vivienda del imputado.

Comentario: La oportunidad de cumplir la prisión preventiva en la vivienda, da la opción de no tener que ingresar en un centro carcelario y no sobrecargar el Sistema Penitenciario. Es importante establecer los criterios que debe tener la vivienda para que sea apta para cumplir prisión preventiva.

- **Supervisión de las medidas de coerción:** El Organismo Judicial debe crear la Unidad de Control de Medidas de coerción, cuya función es a) recopilar y comprobar información relevante para la decisión de las medidas de coerción, b) controlar el cumplimiento de las medidas, y c) monitoreo de plazos procesales.

Comentario: Se ve positiva la creación de un ente supervisor de las medidas de coerción, ya que las mismas actualmente no tienen un mecanismo de control.

- **Eliminación del catálogo de delitos que solo permiten prisión preventiva:** Se elimina el artículo 264 dejando abierta la opción de recibir medidas sustitutivas para todos los delitos.

Comentario: Se considera que estos cambios legales obedecen al ajuste del marco legal a los estándares internacionales, lo cual es muy positivo. La prisión preventiva no se debe dictar por el tipo de delito, sino por un objetivo procesal, por lo mismo se hace necesario eliminar el catálogo de delitos. Sin embargo, surge la preocupación de cómo manejar estas reformas legales en la práctica, ya que una vez vigente este

cambio legal, el Organismo Judicial enfrentará un gran número de solicitudes de revisión de medidas.

- **Eliminación de la prórroga indefinida:** Se elimina la prórroga de la prisión preventiva, se permite únicamente en casos complejos.

Comentario: Se ve positiva la eliminación de la prórroga indefinida de la prisión preventiva, ya que las personas no pueden estar indefinidamente en esta condición. La situación actual no genera ningún incentivo para que el Organismo Judicial termine los procesos penales de manera expedita. Establecer un plazo más largo para los casos complejos es una tendencia que se ha observado en los últimos años en varios países de Latinoamérica, debido a las particularidades que conllevan estos casos y que suelen alargar los procesos.

- **Cesación del encarcelamiento:** Se establece una serie de condiciones que tienen como consecuencia la cesación del encarcelamiento de las personas en prisión preventiva. Resaltan unos plazos procesales máximos que se determinaron: a) 4 meses para presentar el acto conclusivo, b) 2 meses entre el acto conclusivo y la audiencia intermedia, c) 6 meses entre la audiencia intermedia y la sentencia.

Comentario: Las nuevas disposiciones pretenden agilizar el proceso penal y garantizar el cumplimiento de los plazos procesales ya establecidos en la ley. La intención es positiva, sin embargo existen serias dudas si el Organismo Judicial tiene actualmente las capacidades de poder realizar los ajustes necesarios en un corto plazo para poder cumplir con estas disposiciones legales. Se recomienda evaluar las capacidades del Organismo Judicial y realizar una proyección de implementación, meditar la entrada de vigencia de estas disposiciones, para que este cambio legal no termine colapsando al Organismo Judicial.

Iniciativas de Ley

Durante el año 2018 se han presentado dos iniciativas de ley que abordan el tema de la prisión preventiva de manera puntual (cesación del encarcelamiento):

1. Iniciativa 5466:
Presentada por el diputado Luis Hernández Azmitia el 7 de agosto de 2018.
2. Iniciativa 5474:
Presentada por los diputados Juan Ramon Lau y Felipe Alejos el 17 de julio de 2018.

La Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales unió ambas iniciativas y emitió un dictamen favorable con modificaciones a finales de septiembre. Actualmente esta propuesta de ley está agendada para la primera lectura en el pleno del Congreso.

Las modificaciones más importantes son:

- **Artículo 3: Se modifica el artículo 268 del CPP, añadiendo que cesa el encarcelamiento para el grupo de personas mayores de 70 años de edad.**

Comentario: En ningún instrumento internacional que aborda la situación de los privados de libertad se habla expresamente de los adultos mayores. Sin embargo, los mismos pueden ser considerados un grupo vulnerable, por su misma condición de vejez que conlleva mayores quebrantos de salud y que requiere atención médica con mayor frecuencia. La Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las personas mayores¹⁰¹ establece en el artículo 13, que los Estados parte promoverán para la persona mayor privada de libertad “...medidas alternativas respecto a la privación de libertad...”. En varios países, como Argentina, Bolivia y Brasil, el marco legal dispone que las personas de edad avanzada puedan recibir medidas alternativas a la privación de libertad en la **ejecución de su sentencia**, sin embargo no habla de la prisión preventiva. Los países de Uruguay y México sí estipulan una regulación que permite cumplir la prisión preventiva en el domicilio de la persona.

A junio de 2018 se encontraban guardando prisión en Guatemala 133 personas mayores de 70 años: 127 hombres y 6 mujeres, lo cual equivale a un 0.55% de la población privada de libertad total.¹⁰²

Incongruencias:

1. ¿Por qué se quiere modificar la condición de los mayores de 70 años únicamente para la prisión preventiva y no para el cumplimiento de condena?; y
 2. ¿Por qué se incluye únicamente a los privados de libertad de edad avanzada, si también existen otros grupos vulnerables, como por ejemplo los enfermos terminales?
- **Art 3: Se modifica el artículo 268 del CPP, limitando la posibilidad de prorrogar la prisión preventiva a una sola vez por un máximo de 6 meses.**

Comentario: Mediante este cambio legal se quiere limitar el plazo de la prisión preventiva, como lo es el caso en la mayoría de los países latinoamericanos. La posibilidad de poder prorrogar la prisión preventiva por una sola vez parece razonable y de esta manera se evita que la misma se vuelva eterna.

¹⁰¹ De fecha 15 de junio de 2015 y en vigencia desde el 11 de enero de 2017, suscrita por Argentina, Bolivia, Brasil (no ha ratificado), Chile, Costa Rica, El Salvador y Uruguay.

¹⁰² Cálculo propio en base a la información de la DGSP, junio 2018.

- **Artículo 5: Se adiciona el artículo 321bis al CPP, que establece una indemnización para el procesado en caso de desestimación, sobreseimiento o archivo, y una indemnización mayor en caso de absolución en sentencia firme.**

Comentario: Debe estar claro que el único propósito de la prisión preventiva es garantizar la presencia del imputado en el proceso penal y que este mismo se pueda desarrollar sin obstáculos. Por lo mismo, puede ser que estas condiciones estén presentes en un momento procesal, a pesar de que más adelante el caso sea cerrado o la persona absuelta. Es importante no confundir que el juez al tomar la decisión de la prisión preventiva no entra en materia del caso, porque el propósito de la decisión es otro. Se sugiere eliminar este artículo.

10. Bibliografía

Documentos

1. Andrade, Laura & Carrillo, Adilio (2015). Instituto Universitario de Opinión Pública. Universidad Centroamericana “José Simeón Cañas”. ***“El sistema penitenciario salvadoreño y sus prisiones”***. San Salvador, noviembre de 2015.
2. Baquix, José Felipe (2012). ***“Derecho Procesal Penal Guatemalteco Etapas preparatoria e intermedia”***. Guatemala, octubre de 2012.
3. Castillo González, Jorge Mario (2015). ***“Constitución Política de la República de Guatemala”***, 9ª edición. Guatemala, 2015.
4. Centro de Investigaciones Económicas Nacionales –CIEN- (2016). ***“Cómo deshacinar los centros penitenciarios en Guatemala”***. Guatemala, octubre de 2016.
5. Cetina, Gustavo (2005). ***“Estructura del Proceso Penal en Manual de Derecho Procesal Penal II”***, 2ª edición. Guatemala, enero de 2005.
6. CICIG, USAC, URL & GIZ (2018). ***“Sistema de justicia penal en Guatemala: un proyecto en proceso”***. Observatorio Judicial del Sistema de Justicia Penal en Guatemala. Guatemala, octubre de 2018.
7. Comisión Interamericana de Derechos Humanos –CIDH-.
 - (2013). ***“Informe sobre el uso de la Prisión Preventiva en las Américas”***, diciembre de 2013.
 - (2017). ***“Informe sobre medidas dirigidas a reducir el uso de la prisión preventiva en las Américas”***, julio de 2017.

8. Familiares y amigos contra la delincuencia y el secuestro –FADS- y Madres Angustiadas (2017). ***“Casos complejos: un análisis de los retos jurídicos e institucionales en el sistema de mayor riesgo, sinopsis del informe”***. Guatemala, 2017.
9. Fundación 2020 (2018). ***“La prisión preventiva y el derecho a la presunción de inocencia”***. Guatemala, agosto de 2018.
10. Gómez Pérez, Mara (2014). ***“La Jurisprudencia Interamericana sobre Prisión Preventiva”*** en: García Ramírez, Sergio; Islas de Gonzalez Mariscal, Olga; & Peláez Ferrusca, Mercedes, coordinadores. ***“Criterios y Jurisprudencia Interamericana de Derechos Humanos: Influencia y Repercusión en la Justicia Penal”***, págs. 205-220. Universidad Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2014.
11. La Rota, Miguel Emilio & Bernal, Carolina (2012). Centro de Estudios de Derecho Justicia y Sociedad –DeJuSticia-. ***“Experiencias de los países de América Latina en la investigación de delitos complejos”***. Bogotá, abril de 2012.
12. Procuraduría de los Derechos Humanos –PDH- (2016). ***“La aplicación de la prisión preventiva en Guatemala: un problema de derechos humanos”***. Guatemala, diciembre de 2016.
13. Vásquez López, Luis (2018). ***“Código Penal y Código Procesal Penal, edición concordada, anotada y con explicación de motivos”***, 1ª edición. Guatemala, mayo de 2018.

Legislación y otros documentos legales

1. Constitución Política de la República de Guatemala, 1985.
2. Decreto 51-92 del Congreso de la República, Código Procesal Penal.
3. Decreto 21-2006 del Congreso de la República, Ley contra la Delincuencia Organizada.
4. Decreto 33-2006 del Congreso de la República, Ley del Régimen Penitenciario.
5. Decreto 21-2009 del Congreso de la República, Ley de Competencia Penal en Procesos de Mayor Riesgo.
6. Decreto 2-89 del Congreso de la República, Ley del Organismo Judicial.

7. Organización de las Naciones Unidas –ONU–

----- (1948). Declaración Universal de Derechos Humanos, diciembre de 1948.

----- (1966). Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, diciembre 1966.

----- (2011). Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes (Reglas de Bangkok), marzo de 2011.

----- (2015). Reglas mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Nelson Mandela), diciembre de 2015.

----- (1990). Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de libertad (Reglas de Tokio), diciembre de 1990.

8. Organización de los Estados Americanos. Comisión Interamericana de Derechos Humanos –CIDH–

----- (1948). Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 1948.

----- (1969). Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), noviembre de 1969.

----- (2008). Principios y buenas prácticas sobre la protección de las personas privadas de libertad en las Américas, marzo de 2008.

----- (2015). Convención interamericana sobre la protección de los Derechos Humanos de las personas mayores, junio de 2015.

Artículos y consultas en línea

1. Álvarez, Carlos & Hernández Mayén, Manuel (2018). ***“PDH logra que condena por abuso de prisión provisional sea avalada en la CC”***. *Prensa Libre*, 30 de agosto de 2018. Disponible en: <https://www.prensalibre.com/guatemala/politica/cc-ampara-parcialmente-al-procurador-de-derechos-humanos>

2. Comisión Contra la Impunidad en Guatemala -CICIG–

----- (2015a). ***“Capturan a Presidente y directivos del IGSS por contrato irregular”***, 20 de mayo de 2015. Disponible en: <https://www.cicig.org/casos/capturan-a-presidente-y-directivos-del-igss-por-contrato-irregular/>

- (2015b). ***“Capturan a exvicepresidenta Ingrid Roxana Baldetti Elías y solicitan antejuicio contra Presidente Otto Fernando Pérez Molina”***, 21 de agosto de 2015. Disponible en: <https://www.cicig.org/casos/capturan-a-ex-vicepresidenta-ingrid-roxana-baldetti-elias-y-solicitan-antejuicio-contra-presidente-otto-fernando-perez-molina/>

- (2015c). ***“Exvicepresidenta Roxana Baldetti ligada a proceso por presunta participación en red La Línea”***, 25 de agosto de 2015. Disponible en: <https://www.cicig.org/casos/ex-vicepresidenta-roxana-baldetti-ligada-a-proceso-por-presunta-participacion-en-red-la-linea/>

- (2015d). ***“Caso La Línea: MP y CICIG coordinaron aprehensión de ex intendente de la SAT”***, 14 de septiembre de 2015. Disponible en: <https://www.cicig.org/casos/caso-la-linea-mp-y-cicig-coordinaron-aprehension-de-ex-intendente-de-la-sat/>

- (2015e). ***“Juez liga a proceso a ex intendente de la SAT”***, 22 de septiembre de 2015. Disponible en: <https://www.cicig.org/casos/juez-liga-a-proceso-a-ex-intendente-de-la-sat/>

- (2016a). ***“Ligan a proceso a sindicatos en caso Lago de Amatitlán”***, 10 de marzo de 2016. Disponible en: <https://www.cicig.org/casos/ligan-a-proceso-a-sindicados-en-caso-lago-de-amatitlan/>

- (2016b). ***“Caso Cooptación: ligan a proceso a exgobernantes y otros 51 sindicatos”***, 27 de julio de 2016. Disponible en: <https://www.cicig.org/casos/caso-cooptacion-ligan-a-proceso-a-exgobernantes-y-otros-51-sindicados/>

- (2016c). ***“A prisión preventiva Magistrado Douglas Charchal por vinculación en caso TCQ”***, 2 de septiembre de 2016. Disponible en: <https://www.cicig.org/casos/a-prision-preventiva-magistrado-douglas-charchal-por-vinculacion-en-caso-tcq/>

- (2016d). ***“Captura en Quetzaltenango y ligan a proceso en caso Cooptación del Estado”***, 6 de octubre de 2016. Disponible en: <https://www.cicig.org/casos/captura-en-quetzaltenango/>

- (2016e). ***“Ligan a proceso a otros cuatro sindicatos en el caso Cooptación del Estado”***, 19 de octubre de 2016. Disponible en: <https://www.cicig.org/casos/ligan-a-proceso-a-otros-cuatro-sindicados-en-el-caso-cooptacion-del-estado/>

- (2017a). **"Capturan a la magistrada Blanca Stalling Dávila"**, 8 de febrero de 2017. Disponible en: <https://www.cicig.org/casos/capturan-a-la-magistrada-blanca-stalling-davila/> Ver también: **"A prisión preventiva magistrada Blanca Stalling Dávila"**, 9 de febrero de 2017. Disponible en: <https://www.cicig.org/casos/a-prision-preventiva-magistrada-blanca-stalling-davila/>

- (2017b). **"Caso La Línea: a juicio expresidente Otto Pérez y exvicepresidenta Roxana Baldetti"**, 27 de octubre de 2017. Disponible en: <https://www.cicig.org/casos/caso-la-linea-a-juicio-expresidente-y-exvicepresidenta/>

- (2017c). **"Caso Asesinatos por Poder: ligan a proceso a 17 sindicatos"**, 23 de noviembre de 2017. Disponible en: https://www.cicig.org/info_casos/c_asesinatos-por-poder/caso-asesinatos-por-poder/

- (2018a). **"Caso Manipulación de Justicia"**, 17 de febrero de 2018. Disponible en: https://www.cicig.org/comunicados-2018-c/com_017_20180217/ Ver también: **"Operativos del MP y CICIG: capturan a cuatro personas"**, 16 de febrero de 2018. Disponible en: <https://www.cicig.org/comunicados-2018-c/com-016-captura-de-rony-elias-lopez/>

- (2018b). **"Caso corrupción en Quetzaltenango"**, 11 de septiembre de 2018. Disponible en: <https://www.cicig.org/casos/caso-corrupcion-en-quetzaltenango/>

- (2018c). **"Condenan a integrantes de Junta Directiva y de Licitación en caso IGSS PISA/IGSS Chiquimula"**, 26 de septiembre de 2018. Disponible en: <https://www.cicig.org/comunicados-2018-c/condenan-a-integrantes-junta-directiva-y-licitacion-caso-igss-pisa/>

- (2018d). **"Condenan a exvicepresidenta Ingrid Roxana Baldetti y otras nueve personas por caso Lago de Amatitlán"**, 9 de octubre de 2018. Disponible en: <https://www.cicig.org/casos/condenan-a-roxana-baldetti-y-otras-9-personas-por-caso-lago-de-amatitlan/>

- 3. El Mundo (2015). **"Prisión provisional para el ex presidente de Guatemala, Otto Pérez Molina"**. *El Mundo*, 4 de septiembre de 2015. Disponible en: <https://www.elmundo.es/internacional/2015/09/04/55e8d4d5ca4741bc2a8b45a5.html>

4. Hernández, M.; Ramos, J. & Suncar, J. (2015). ***“A prisión los 17 sindicatos implicados en el contrato PISA-IGSS”***. *Prensa Libre*, 26 de mayo de 2015. Disponible en: <https://www.prensalibre.com/guatemala/justicia/caso-igsspisa-defensa-presenta-argumentos>
5. Lainfiesta, Javier (2018). ***“Jueza suplente autoriza salida de prisión de Blanca Stalling”***. *Prensa Libre*, 16 de agosto de 2018. Disponible en: <https://www.prensalibre.com/guatemala/justicia/juez-suplente-permite-salida-de-prision-de-blanca-stalling>
6. Monzón, Kenneth.
----- (2018a). ***“Juez otorga arresto domiciliario a la exdiputada Daniela Beltranena”***. *Prensa Libre*, 12 de septiembre de 2018. Disponible en: <https://www.prensalibre.com/guatemala/justicia/exdiputada-daniela-beltranena-solicita-su-libertad-a-puerta-cerrada>

----- (2018b). ***“Juzgado otorga libertad domiciliar al exmagistrado Douglas Charchal”***. *Prensa Libre*, 25 de septiembre de 2018. Disponible en: <https://www.prensalibre.com/guatemala/justicia/juez-miguel-galvez-otorga-arresto-domiciliario-al-exmagistrado-douglas-charchal>
7. Oliva, William & Hernández Mayén, Manuel (2018). ***“Se suicida en la cárcel el médico Jesús Oliva, sindicado en el caso IGSS-Pisa”***. *Prensa Libre*, 11 de junio de 2018. Disponible en: <https://www.prensalibre.com/guatemala/justicia/se-suicida-en-la-carcel-el-medico-jesus-oliva-sindicado-en-el-caso-igsspisa>
8. Prensa Libre (2017). ***“Se entrega Luis de León, exdirector del Sistema Penitenciario por caso Byron Lima”***. *Prensa Libre*, 3 de agosto de 2017. Disponible en: <https://www.prensalibre.com/guatemala/justicia/se-entrega-luis-de-leon-exdirector-del-sistema-penitenciario-por-caso-byron-lima>
9. Rojas, Alex Fernando (2018). ***“Ronny López queda en prisión y ligado a proceso por Manipulación de Justicia”***. *Prensa Libre*, 18 de junio de 2018. Disponible en: <https://www.prensalibre.com/guatemala/justicia/ronny-lopez-es-ligado-a-proceso-por-manipulacion-de-justicia>
10. Soy 502
----- (2016a). ***“Capturan a exministro de Gobernación Mauricio López Bonilla”***. Periódico digital Soy 502, 11 de junio de 2016. Disponible en: <https://www.soy502.com/articulo/urgente-capturan-exministro-gobernacion-mauricio-lopez-bonilla-50172>

- (2016b). ***“Daniela Beltranena, ex asistente de Baldetti se entrega a la justicia”***. Periódico digital Soy 502, 15 de junio de 2016. Disponible en: <https://www.soy502.com/articulo/daniela-baltranena-ex-asistente-baldetti-entrega-justicia-930> Ver también: ***“Cooptación del Estado: 28 a prisión y 19 con arresto domiciliario”***. Periódico digital República, 4 de agosto de 2016. Disponible en: <https://republica.gt/2016/08/04/cooptacion-estado-28-a-prision-y-19-con-arresto-domiciliario/>