

DOCTRINA DEL GARANTISMO PROCESAL^{1*}

CLAUDIO PALAVECINO CÁCERES

Universidad de Chile

EXORDIO

Ante todo quiero agradecer públicamente la gentil invitación que, meses atrás, me formulara el doctor Néstor Calsin para que diera una conferencia, aquí en Juliaca sobre garantismo procesal.

Acepté de inmediato su invitación porque viajar a lugares lejanos llevando la buena nueva es deber de todo apóstol y yo me considero apóstol del garantismo procesal, cuyo profeta y mesías es el jurista argentino ADOLFO ALVARADO VELLOSO, hoy por hoy, el procesalista de habla hispana de mayor trascendencia para Latinoamérica.

Y acepté también la invitación sin vacilar porque pese a que el garantismo procesal es un movimiento que se propaga incontenible por toda Latinoamérica no siempre y, si me apuran, diría que casi nunca, halla tribuna en los círculos académicos oficiales. A los fariseos y maestros de la ley de todos los tiempos les perturba y amarga la buena nueva de la que somos portadores.

Por eso es que, muy humildemente, quiero felicitar al Ilustre Colegio de Abogados de Puno; a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Andina Néstor Cáceres y al Tribunal Superior de Justicia de Puno por patrocinar este evento. Que así haya sido habla muy bien de la grandeza de espíritu y de la generosidad intelectual de aquellos que tienen la responsabilidad de conducir estas nobles instituciones.

1. ¿QUÉ ES EL GARANTISMO PROCESAL?

El garantismo procesal es un movimiento de juristas que quiere recuperar el centro de gravitación histórico del proceso que es la persona. Queremos devolver el proceso a la senda que le trazan las constituciones de Latinoamérica, todas las cuales, de uno u otro modo, establecen la primacía de la persona humana sobre el Estado y el principio de servicialidad del Estado respecto de la persona humana. ¡El Estado al servicio de la persona y no al revés! ¡El proceso al servicio de la persona y no al revés!

Decir que el proceso está al servicio de la persona significa en primer lugar reconocerlo como instrumento y no como fin: el proceso existe para resolver los conflictos intersubjetivos de intereses. Todo otro bien trascendente al interés de las partes como la paz social, la verdad o la justicia son mero efecto o consecuencia de la satisfacción de aquel interés, pero jamás deben sobreponerse autoritariamente al mismo.

^{1*} Conferencia dictada por el autor en el auditorio de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Andina Néstor Cáceres Velásquez de Juliaca, Perú, el 1 de diciembre de 2011. Abogado. Profesor del Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Facultad de Derecho, Universidad de Chile.

De ese modo el proceso sirve a la persona en un segundo sentido, en cuanto se erige en garantía y límite del ejercicio de la función jurisdiccional del Estado.

2. LA POPULARIDAD DEL GARANTISMO

Antes he dicho que el garantismo procesal se propaga incontenible por Latinoamérica. ¿Por qué creen ustedes que es así? Yo les digo que es un movimiento que conquista las inteligencias y los corazones porque interpreta un anhelo no solo de los abogados, sino de toda la población.

Hay un desapego y un descontento generalizado de la población respecto del sistema de justicia en todos nuestros pueblos, que se personaliza en jueces y abogados. Venimos escuchando hace rato que la jurisdicción estatal está en crisis y todos sabemos que jueces y abogados hemos perdido la alta estima o consideración social de que gozaron nuestros abuelos togados.

¿Por qué creen que ha sucedido esto? Puede que haya muchas razones para explicarlo, pero una que no se puede desconocer ni rebatir es que el proceso ha ido perdiendo su razón de ser más elemental que es resolverle el conflicto a las partes y ha sido, primero, expropiado por el Estado a los particulares y, luego, instrumentalizado por el Estado para perseguir sus propios fines.

Doctísimos autores contemporáneos enseñan que incluso el proceso civil debe responder a intereses estatales que prevalecen sobre los de los sujetos particulares en conflicto y que estos intereses del Estado deben imponerse autoritariamente al interés egoísta de las partes.

Así, no se escatima en suprimir garantías y comprimir el proceso hasta hacerlo desaparecer para economizar recursos públicos, lo cual se esconde bajo la máscara de la “celeridad”.

Se desconfía de las partes y de sus abogados y se confía demasiado en los jueces sin considerar que son tan humanos como aquellos y sujetos a las mismas pasiones.

Bajo el eslogan de “verdad y justicia” se incrementan los poderes y el protagonismo del juez en los procesos en perjuicio de las partes y se subordina el interés de estas a los fines estatales.

3. ¿CUÁNDO SE EXTRAVIÓ EL PROCESO?

Esto tiene una explicación histórica que conviene conocer. En determinado momento de la historia occidental se produce un desplazamiento del sentido y fin del proceso desde instrumento para satisfacer el interés individual de las partes en conflicto hacia un instrumento para la realización de intereses supraindividuales, producto del cual los sujetos particulares pasan a un segundo plano.

Ese punto de inflexión histórico lo genera la aparición de la Inquisición católica en el siglo XIII. En efecto, la Inquisición fue creada para mantener la pureza de la fe cristiana frente a la amenaza que para ella significaba la herejía. En el fondo una cuestión de autoridad y de poder. Por eso es que prontamente también el poder secular comprendió que el

sistema de juzgamiento inventado por la Inquisición era una herramienta tremendamente funcional a sus propios intereses: primero, la necesidad de afirmar el poder real frente a la nobleza feudal y frente a las poderosas órdenes religiosas y, una vez, destruidos o domesticados estos poderes desafiantes, un mecanismo dócil para destruir a cualquiera que se opusiera a las políticas o intereses del soberano.

A este orden de cosas le puso término el pensamiento crítico del Iluminismo dieciochesco y, sobre todo, el triunfo político del liberalismo decimonónico. Pero fue un triunfo breve.

En el siglo XX se produce un siniestro “reverdecer neoinquisitivo” (BENAVENTOS). en el proceso civil, promovido por los grandes enemigos de la libertad, la trilogía totalitaria nazismo-fascismo-socialismo que recuperan este modelo en que el proceso judicial se organiza en torno a la idea central de la investigación oficial subordinado a políticas públicas.

Toda Latinoamérica es heredera de este reverdecer neoinquisitivo a través del *Codice di Procedura Civile* italiano de 1940, al que, una vez caído el fascismo, los juristas italianos lograron conciliar, de manera artificiosa y aparente, con el respeto de las libertades. Esto lo tiene muy bien explicado FRANCO CIPRIANI en un libro que se publicó en el Perú bajo el nombre de *Batallas por la justicia civil*, obra fundamental, cuya lectura no me canso de recomendar.

4. PUBLICISMO Y GARANTISMO

Como ha expuesto con gran lucidez MONTERO AROCA, respecto de la función jurisdiccional se mantienen sustancialmente dos posiciones: La primera, que nosotros identificamos con el publicismo, afirma que la jurisdicción vela primordialmente por la eficacia del ordenamiento jurídico, por la aplicación correcta de la ley. Por tal motivo el Estado tendría un interés prevalente al de las partes el proceso, razón por la cual el juez, agente estatal en el proceso, debe contar con poderes suficientes para sobreponerse a las astucias, egoísmos o debilidades de las partes. La segunda posición, que es la del garantismo procesal, afirma que la función de la jurisdicción es garantizar los derechos que el ordenamiento jurídico reconoce al individuo sea cual fuere la rama del mismo que se tome en consideración, y que, como dijo hace tiempo, PRIETO CASTRO Y FERRRANDIS “se carece de razones para sostener que el derecho objetivo privado sea preferente al subjetivo y que el Estado tenga que velar por la satisfacción de este, suplantando la voluntad de los sujetos en las relaciones jurídicas”.

5. LOS PELIGROS DEL PUBLICISMO PROCESAL

No da lo mismo una y otra posición. No son simples “opciones técnicas” del legislador. El publicismo propugna un modelo de proceso que pone al Estado sobre la persona, mientras que el garantismo sostiene la supremacía de la persona sobre el Estado.

El garantismo ha hecho el árbol genealógico del proceso publicitado: ha transparentado con qué fines políticos se configuró originalmente; a qué fines perversos ha servido en determinados contextos históricos y, lo más importante de todo, nos pone en guardia sobre la facilidad con que, incluso en sociedades democráticas y aparentemente respetuosas de las

libertades, el proceso publicado puede convertirse en instrumento sutil de opresión contra los ciudadanos.

Pues, en efecto, tal opresión no solo puede provenir desde los gobiernos sino también de los contrapoderes del Estado democrático. Tan peligrosa es una justicia falta de independencia como una justicia demasiado aislada el soberano (GARAPON). Latinoamérica no es ajena al fenómeno de jueces que pretenden imponer a la sociedad su particular visión del mundo y de las cosas, su ideología política o religión personal.

Así lo entendió el legislador decimonónico, que tenía buenos motivos para desconfiar de la judicatura. No se olvide que una de las principales quejas contra el *Ancien Régime* fue la arbitrariedad de los jueces.

En Chile y en toda Latinoamérica, la ley procesal está dejando de ser garantía y límite frente a la arbitrariedad y el abuso de poder de los jueces.

Contra este fenómeno se alza el garantismo: queremos evitar que la jurisdicción quede desnuda, queremos impedir la jurisdicción sin proceso.

Gracias.