

# Documento Marco Conversatorio Fortalecimiento al Sector Justicia para la Lucha contra la IMPUNIDAD Guatemala, 09 de abril de 2015

## Análisis de situación sobre Seguridad y la Justicia en Guatemala

IPNUSAC<sup>1</sup>  
Guatemala, abril de 2015.

### Resumen

Los derechos constitucionales a la seguridad y la justicia están gravemente lesionados por altos índices de violencia, criminalidad e impunidad, cuyos orígenes, manifestaciones e impactos se rastrean en este texto, a partir del funcionamiento de los organismos diseñados para garantizar tales derechos. Se trata de un estado de afectación profunda, crónica y no episódica, de carácter estructural, resultado de la combinación de factores histórico-estructurales, tanto nacionales como asociados a la articulación del país al mundo globalizado. Teniendo en cuenta esa perspectiva histórica, la impunidad y el negocio de la (in)seguridad, las instituciones del Estado débiles y penetradas por el crimen organizado, se visualizan no como “accidentes” de la vida nacional, sino como expresiones sustanciales de un modelo con manifestaciones verdaderamente patológicas de la violencia criminal.

En ese contexto las elites guatemaltecas se vieron forzadas a aceptar las operaciones de la CICIG desde 2007, como una suerte de contrato para fortalecer el Estado de Derecho y no dejar caer al país al caos bajo dominio del crimen organizado. La pregunta ahora es si ese contrato ¿ha llegado a su fin? En el último año, en el marco de las elecciones de segundo grado para integrar las Cortes Suprema de Justicia y de Apelaciones, así como las nominaciones a Fiscal General del Ministerio Público, se generó una crisis de legalidad y legitimidad que debilitó el régimen republicano garantizado en la Constitución. Ese sistema parece insostenible en las próximas elecciones de 2019 e invita al debate sobre la reforma constitucional, sus alcances y vías.

### Incumplimiento del contrato social

La Constitución Política de la República de Guatemala establece en su Artículo 2º que “es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona”. Antes, en el primer artículo constitucional se dice que “el Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común”.

---

<sup>1</sup> El texto está conformado básicamente con análisis de Edgar Celada y Alejandro Sánchez, investigadores del IPNUSAC, así como de Julia Schünemann, autora invitada de la *Revista Análisis de la Realidad Nacional*, para el capítulo sobre la CICIG. Los escritos fueron editados e integrados para los efectos del Foro de la Fundación Esquipulas, por Edgar Gutiérrez, coordinador del IPNUSAC.

Y para apuntalar estas garantías fundamentales, el Artículo 3º añade que “el Estado garantiza y protege la vida desde su concepción, así como la integridad y la seguridad de la persona”. Resalta que estos tres artículos constitucionales incluyen “la seguridad” como uno de los derechos fundamentales de las y los guatemaltecos, en un plano similar de importancia o jerarquía con la vida, la libertad, la justicia, la paz y el desarrollo integral de la persona. Además, confluyen en asentar dos planos de realización de estas garantías: el individual o personal, y el colectivo. Esto último cuando se afirma que el fin supremo del Estado es la realización del bien común. La seguridad como una de las funciones esenciales del Estado, sólo puede ser cumplida a cabalidad si se orienta a garantizar la observancia de los derechos humanos. Desde esta óptica, solamente aquellas políticas públicas de seguridad que pongan en el centro de sus preocupaciones el respeto de las garantías fundamentales pueden ser sostenibles en el largo plazo.

Así, cualquier política que permita o, peor aún, aliente la violación de cualesquiera de esos derechos reniega del concepto mismo de seguridad. De ahí que bajo un régimen democrático no puede haber contradicción entre seguridad y derechos humanos. Al contrario, la primera existe para garantizar aquellos. Pero el contraste entre el desiderátum constitucional y la realidad cotidiana del país hace patente que el derecho a la seguridad y a la justicia, así como las otras garantías fundamentales, se encuentra en situación precaria, gravemente lesionadas por un ambiente marcado por altos índices de violencia, criminalidad e impunidad.

Con la firma de los Acuerdos de Paz, en diciembre de 1996, se crearon grandes expectativas sociales respecto del inicio de un período de tranquilidad y superación de la violencia generalizada que caracterizó a los 36 años de conflicto armado interno. Sin embargo, como es sabido, aquellas expectativas serían muy pronto defraudadas por el curso de los acontecimientos nacionales que, en los ámbitos bajo consideración, derivaron hacia niveles mayores de violencia que los observados en más de tres décadas de guerra.

Dicho de otro modo: el Estado de Guatemala ha fallado en el cumplimiento cabal de sus finalidades fundamentales. La libertad, la vida, la seguridad, la justicia, la paz, el bien común, la familia y el desarrollo integral de la persona son permanentemente amenazados y vulnerados por la violencia, la criminalidad y la impunidad.

### **Sobre la violencia y la impunidad**

La grave situación en que se encuentran la seguridad y la justicia en Guatemala es el resultado de la combinación de factores histórico-estructurales, tanto nacionales como asociados a la articulación del país al mundo globalizado. El gran telón de fondo de la proliferación de la violencia y la criminalidad es el de una sociedad marcada por la exclusión, la desigualdad y la pobreza de la mayoría de la población. Caracterizado por su precario desarrollo humano, Guatemala es uno de los países más desiguales en América Latina y el mundo, lo cual crea una precondition económica y social propicia para el desborde delincencial.

Como bien advierte Bautista Lara (2005: 89) aunque no existe evidencia empírica que demuestre la relación entre violencia y pobreza, sí es posible identificar que el factor desigualdad puede ser una condición favorable que facilite el crecimiento de diferentes formas de violencia, particularmente, la violencia criminal. En el caso guatemalteco es estadísticamente evidente que no hay una relación inmediata o automática entre pobreza y criminalidad. Esta es ostensiblemente menor en los departamentos de más alta incidencia de la pobreza y la pobreza extrema, como Totonicapán o Sololá, en los cuales, además, el componente étnico también jugaría como factor atenuante de la violencia.

En el origen profundo se encuentra una economía caracterizada por la búsqueda de altas tasas de retorno a través de la explotación débilmente regulada de la fuerza de trabajo, apalancada por elásticos límites de la legalidad (escamoteo de las obligaciones fiscales, contrabando, alteración de pesos y medidas, especulación de precios) y por un mercado atrapado por atavismos monopolistas y de competencia salvaje, que alimenta espacios y espejismos de consumo contrastantes con los bajos salarios, el desempleo y el empleo precario.

Es la economía de lo ilícito; y lo ilícito como motor de la economía. Es en ese territorio donde, necesariamente, deben rastrearse los orígenes profundos de la violencia y la criminalidad. Investigar la historia de la economía del delito y los nexos de éste con el conjunto de la economía nacional es una tarea pendiente para comprender el fenómeno de la violencia y la criminalidad en Guatemala.

La economía del delito y la violencia tienen en la narcoactividad la expresión mediáticamente más conspicua, pero no es la única. Sin duda tienen, con él, una misma filiación histórica el contrabando, el robo y tráfico de automotores, pero sobre todo el comercio de armas. Se trata de un mercado, tanto legal como ilegal, cuyo crecimiento es causa y efecto de la violencia y la criminalidad, de las cuales se alimenta pero a las cuales también nutre. El origen del comercio de armas se relaciona inevitablemente con el conflicto armado interno, pero es evidente que en el largo plazo la existencia de un gran número de armas de fuego fuera de control no deriva de los arsenales de los contendientes, sino de la existencia de redes de traficantes, eventualmente formadas por ex militares, que encontraron en este comercio una fuente jugosa de acumulación.

Aún más, se explica en último análisis por una oferta desmedida y fuera de control, que se origina principalmente en el mercado de producción y comercio armamentista de Estados Unidos. De acuerdo con Aguilar y Castañeda, (2009: 71) en el período 2004-2008, el 68% de las armas incautadas a narcotraficantes en México eran de fabricación estadounidense, 19% se fabricaron en otros países pero pasaron por el mercado de EE. UU, en tanto que “del 13% restante no se puede determinar el origen, pero lo más seguro es que proceden de Centroamérica”. Por su parte, el Banco Mundial admite como evidente que el conflicto armado no es el origen de todas las armas de fuego en circulación. Entre 2000 y 2006, muchos años después de la conclusión de las últimas guerras civiles centroamericanas, las importaciones de armas aumentaron en los seis países centroamericanos (2011: 21).

Si bien en 2009 se aprobó una nueva Ley de Armas y Municiones, las regulaciones allí establecidas han resultado insuficientes para contener el flujo armamentista en el país. El efecto negativo de prácticas permisivas se hace evidente en el hecho de que más del 82% de los homicidios ocurridos en el país se cometen con armas de fuego. Dicho brevemente, el problema de las armas y su impacto en los altos índices de violencia es que la comercialización de estos artefactos, legalizada o clandestina, es un gran negocio sobre el cual no hay un efectivo control por parte del Estado.

Tan jugoso como el de las armas es el negocio de la seguridad (o de la inseguridad), el ejemplo más elocuente de lo que ocurre cuando la privatización de bienes públicos (en este caso la seguridad ciudadana) se lleva a situaciones extremas. De acuerdo con un informe de la Misión de Verificación de Naciones Unidas para Guatemala, hacia 2002 el 75 por ciento de las empresas de seguridad privada eran dirigidas o gestionadas por ex militares (Minugua, 2002:103). El número de empresas privadas dedicadas a la prestación de servicios de seguridad creció de manera exorbitante y apenas con la aprobación de la Ley que regula los servicios de seguridad privada (Decreto 52-2010) se inicia un esfuerzo de toma de control regulatorio por parte del Estado, que aún está muy lejos de ejercerlo sobre

un número indeterminado de hombres armados. Hasta el 31 de enero de 2014, en la Dirección General de Servicios de Seguridad Privada, del Ministerio de Gobernación, estaban registradas 148 empresas, con un estimado de 46 mil agentes. No obstante, un reportaje reciente de la revista Crónica se hace eco del cálculo extraoficial de personal armado empleado en este tipo de empresas: “al menos 120 mil agentes de seguridad privada, la mitad ilegales, según conocedores del tema” (Interiano, 2014).

El sicariato y las prácticas de la mal llamada “limpieza social” encontraron en las zonas grises del negocio de la seguridad un campo fértil para desarrollarse. La privatización a ultranza de la seguridad ciudadana tiene, también, otra forma perversa de expresarse como causa y consecuencia de la violencia que sacude al país: el vigilantismo, desarrollado en aquellos lugares donde la presencia del Estado es extremadamente débil. La debilidad de las instituciones de seguridad y justicia, incluida su captura o penetración de poderes paralelos, además de lo que aquí hemos llamado la economía del delito, no son, por otra parte, las únicas secuelas duraderas del conflicto armado interno, a las cuales puede rastrearse como factores causantes de la espiral de violencia, criminalidad e inseguridad. La sociedad guatemalteca crea patologías que se manifiestan de forma particularmente aguda en la violencia extrema con que se cometen algunos crímenes. Decapitaciones, desmembramiento de cuerpos, linchamientos y otras expresiones de brutalidad se han convertido en hechos frecuentes, en medio de una cultura de violencia extendida originada durante el conflicto armado interno.

#### La persecución penal

Durante el último año uno de los temas centrales del debate fue la dirección del Ministerio Público (MP). Fue este un debate altamente politizado e ideologizado hasta la elección de la nueva Fiscal General, Thelma Aldana. Pero el tema de fondo sigue siendo el mismo: ¿En qué dirección debe orientarse la institución rectora de la persecución penal, dado el espantoso cuadro de impunidad que aqueja a Guatemala? Esa pregunta, u otras del mismo tenor, nunca se formularon en el proceso de selección y apenas tímidamente en la profusa cobertura mediática. Pero son preguntas centrales para saber a dónde va o debería ir el MP.

Como es sabido, el Ministerio Público contemporáneo es resultante de la reforma del sistema de justicia penal emprendida en 1992 (Código Procesal Penal) y refrendada en la reforma constitucional de 1993. En virtud de esta última, el Artículo 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala define al MP como “una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales, con funciones autónomas cuyo fin principal es velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país”.

Sus funciones principales son: a) Investigar los delitos de acción pública y promover la persecución penal ante los tribunales, según las facultades que le confieren la Constitución, las leyes de la República y los Tratados y Convenios Internacionales; b) Ejercer la acción civil en los casos previstos por la ley y asesorar a quien pretenda querellarse por delitos de acción privada, de conformidad con lo que establece el Código Procesal Penal; c) Dirigir a la Policía y demás cuerpos de seguridad del Estado en la investigación de hechos delictivos, y d) Preservar el Estado de derecho y el respeto a los derechos humanos, efectuando las diligencias necesarias ante los tribunales de justicia.

Teóricamente el MP goza de independencia para el ejercicio de la acción penal y la investigación de los delitos. Hasta octubre de 2012 (última fecha de actualización de los datos obligados por la Ley de Acceso a la Información Pública), el MP reportaba 4,287 funcionarios y empleados, de los cuales 3,216 personas

(el 75%) estaban directamente vinculadas a la actividad sustantiva de la institución.<sup>2</sup> Aunque el MP ha venido creciendo en cuanto al número de personal fiscal, todavía presenta una tasa baja en relación con la población y no se corresponde con los altos índices de criminalidad que aquejan al país.

Aunque el personal fiscal aumentó un 84% entre 2004 y 2012, la variación es poco significativa cuando el número de funcionarios se relaciona con el total de la población. De allí resulta que mientras en el primero de esos años había 7 fiscales por cada 100 mil habitantes, en 2012 la proporción apenas aumentó a 10 fiscales por cien mil. El MP tiene fiscalías distritales (23 en total) en todas las cabeceras departamentales, a las que se agregan fiscalías o agencias fiscales en otros 33 municipios. De este modo resulta que el MP tiene presencia directa e inmediata en 56 municipios, equivalentes al 16.5% de los 338 municipios del país. Además cuenta con 17 fiscalías especializadas o de sección radicadas en la ciudad de Guatemala, algunas de las cuales tienen fiscalías adjuntas en ciertas cabeceras departamentales.

La evidente ausencia del MP en el 83.5% de los municipios del país reproduce el patrón de presencia (o ausentismo) característico del conjunto de las instituciones del Estado, que, según la evaluación del Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo-Guatemala, tiende a ser departamental. “El radio de acción de la presencia de entidades –apunta- es departamental, cuya suma de irradiación es, entonces, nacional” (PNUD, 2010: 125). Esa debilidad general del Estado incluye al sistema de justicia, del cual forma parte el MP. Un sistema que “padece limitaciones en cuanto a la satisfacción de su capacidad de punir”, según lo caracteriza el PNUD (2010: 129).

A la limitada presencia territorial cabe agregar una justificada duda sobre la adecuación del MP a la realidad multicultural, multiétnica y plurilingüe de Guatemala. A este respecto baste argumentar un dato simple: en 2013 el MP contaba únicamente con 54 intérpretes o traductores de 14 idiomas (de 13 idiomas mayas y garífuna). La crudeza de ese dato hace aplicable al MP la valoración que para el conjunto del sistema de justicia realizó en 2009 el Relator de las Naciones Unidas sobre la Independencia de Magistrados y Abogados, Leandro Despouy:

*Una de las dificultades más graves es el tema lingüístico. No existen políticas coherentes de capacitación, contratación y evaluación de intérpretes o funcionarios bilingües dentro de las instituciones del sistema de justicia. Además existen dificultades para encontrar intérpretes para todas las variantes dialectales. Ello tiene consecuencias para los acusados y para las víctimas. Por ejemplo, la garantía de ser informado de los cargos en su contra en un idioma que comprenda, no se respeta. (Citado en PNUD, 2010: 212.)*

El insuficiente desarrollo del MP se aprecia no solo en relación con su presencia territorial, con el número de habitantes del país o con su pertinencia cultural. Se hace también evidente su “subdesarrollo” y la necesidad del fortalecimiento institucional cuando se conectan los datos esgrimidos con las dimensiones de la criminalidad en el país. Durante 2013 el ente responsable de la persecución penal procesó 327,654 casos, de los cuales cerca del 95% se referían a denuncias de ocho tipos de bienes jurídicos afectados.

<sup>2</sup> La “actividad sustantiva” del MP a la que se hace referencia aquí va más allá de la labor del personal fiscal considerado en el gráfico 1 y la tabla 1. A los 1,575 funcionarios que se desempeñan como fiscal general, fiscales distritales, fiscales de sección, fiscales municipales, agentes fiscales y auxiliares fiscales (I, II e itinerantes), se añaden otros 1,641 funcionarios que laboran como analistas, asesores legales, técnicos especializados (en investigación criminalística, en informática), psicólogos, trabajadores sociales etc.

Al visualizar la magnitud de la tarea, se está en condiciones de valorar la urgencia de extender territorialmente a la institución y aumentar el número de su personal fiscal y otros funcionarios que dan soporte a su actividad sustantiva. Puesto que estos asuntos no parecen haber sido objeto de la preocupación central de la Comisión Postuladora o del presidente de la República en el proceso de selección y nombramiento, se comprende que tampoco se valoran los avances alcanzados por el MP en medio de las precariedades ya mencionadas.

Al MP se le puede ver como un vaso medio vacío o medio lleno, según la tónica pesimista u optimista del observador, deseablemente desembarazada del encono desatado por el recién finalizado proceso de nombramiento. Es el caso, por ejemplo, que el comportamiento observado por las denuncias recibidas a lo largo de los últimos ocho años sugiere que la institución ha llegado a un techo, pues si relacionamos denuncias recibidas y número de fiscales, por ejemplo, en 2012 estaría atendiendo 227 casos. Este comportamiento remite de nuevo a la limitada presencia territorial de la institución. ¿Cuántas denuncias más podría recibir el MP si tuviese presencia directa en por lo menos el doble de municipios en los cuales hay actualmente agencias fiscales? No se trata de una pregunta arbitraria: alguien debió hacerla en el proceso de elección y nombramiento.

Con razón, se podría argumentar que una cobertura del 100% no necesariamente tendría que ser un objetivo estratégico del MP, dado que puede haber lugares donde los hechos delictivos sean tan poco relevantes que lo racional es dirigir los recursos hacia municipios donde la criminalidad tiene más incidencia. Sin embargo, parece claro que la falta de expansión territorial del MP está determinada no por una consideración estratégica de ese tipo, sino por la reproducción inercial de los patrones de presencia-ausencia de un Estado débil, precario, desentendido de sus responsabilidades básicas, en este caso la justicia. En contraste con ese techo con el cual parece haber topado el MP, en los últimos seis años hay una evidente tendencia a la mejora de los resultados de su trabajo, medida por el número de casos llevados a juicio, los cuales crecieron un 147% entre 2008 y 2013.

### **Situación en el OJ**

La naturaleza de la crisis A reserva de reflexiones futuras, cuando sea posible tomar distancia de lo inmediato, puede considerarse que hay por lo menos dos niveles de análisis de la crisis del Organismo Judicial (OJ) y su naturaleza, niveles ahora entreverados: En un primer nivel, bastante evidente, la “rebelión de los jueces” a fines del año pasado tuvo un indudable carácter gremialista, aunque legítimamente se arrojó con la consigna de la defensa de la independencia judicial. Es la reacción del estamento burócrata-profesional que constituye la espina dorsal de la administración de justicia, a la vista de la burla de los procesos propios de la carrera judicial. (Entre abogados que aplicaron para la CSJ y la Corte de Apelaciones, se estima que solamente el 16% de los electos por el Legislativo tiene experiencia como miembro del OJ). Burla que trastoca proyectos de vida y trayectorias profesionales, interrumpe y bloquea rutas de ascenso en la jerarquía del OJ.

La “rebelión de los jueces” fue la respuesta, en palabras de Luis Ernesto Rodríguez, quien fuera secretario ejecutivo del Consejo de la Carrera Judicial de Guatemala, a la frustración de jueces y magistrados del Organismo Judicial que desde hace más de una década creyeron en la carrera judicial y quienes hoy no ven más que truncada su vida profesional, sintiéndose traicionados por un sistema que les ofreció estabilidad a cambio de su esfuerzo y que hoy les expulsa ingratamente, casi como echados por la puerta de atrás (Rodríguez, 2014).

Si bien la “rebelión de los jueces” tuvo un claro sustrato gremialista, sería erróneo hacer una lectura exclusivamente economicista, desconociendo su entrelazamiento con la sincera adhesión de muchos de ellos a convicciones liberal-republicanas-democráticas, plasmadas en los preceptos constitucionales sobre la independencia de poderes y la independencia judicial. A juicio de un observador del Centro de Estudios sobre Guatemala (CEG), los primeros síntomas de esta “rebelión” cabe situarlos en la negativa de decenas de jueces a conocer el proceso por genocidio seguido contra el general Efraín Ríos Montt, en 2013 (comunicación privada con el autor).

Dicho lo anterior, puede anotarse un segundo nivel del análisis: estamos ante la crisis profunda de uno de los poderes del Estado, como resultado del abierto “reparto” del poder judicial por los otros dos poderes: el Ejecutivo (el actual y el potencial) y el Legislativo. Desde la perspectiva de una fórmula sacra del liberalismo republicano, la independencia de poderes, lo que ha pasado en el mundo real (no en el de los formalismos en que se escudan los actores del reparto pidiendo “que se presenten pruebas”) es la violación de ese principio y en eso consiste, precisamente, la crisis.

Antonio Gramsci hizo notar, en los años 30 del siglo pasado, “la impresión desastrosa que provocan en el público las irregularidades en la administración judicial: el aparato hegemónico es más sensible en este sector, al cual pueden asimilarse también las arbitrariedades de la policía y de la administración pública” (1977: 122). El teórico italiano dice, pocos párrafos antes, que toda ideología liberal, con sus fuerzas y debilidades, puede ser comprendida en el principio de la división de los poderes y entonces se pone en evidencia cuál es la fuente de la debilidad del liberalismo: es la burocracia, esto es, la cristalización del personal dirigentes, que ejerce el poder coercitivo y que hasta cierto punto se transforma en casta (Gramsci, 1977: 121). También afirma que “la división de poderes y toda la discusión surgida alrededor de su realización, así como la dogmática jurídica nacida de su advenimiento, son el resultado de la lucha entre la sociedad civil y la sociedad política de un determinado período histórico, con un cierto equilibrio inestable de clases...” (Ibídem: 120). Todavía más, Gramsci habla de la “unidad del Estado en la distinción de poderes” y visualiza a “la magistratura más ligada a la sociedad civil”, acotando que los tres poderes “son también órganos de la hegemonía política”.

Valga esta excursión gramsciana para llamar la atención en el hecho de que, en efecto, la crisis por la que atraviesa el órgano judicial en Guatemala es expresión de una crisis de hegemonía, esto es, de la ruptura del consenso entre las elites que gobiernan el Estado acerca del grado de autonomía del aparato de Estado responsable de impartir justicia. No es un asunto restringido a la forma burda en que se copó y se adulteró el espíritu con que se crearon las Comisiones de Postulación (sin olvidar que en política la forma es fondo), sino del hecho indudable de que se produjo la toma del OJ por el Ejecutivo y el Legislativo.

El extenso artículo de Rodríguez, publicado en las páginas de opinión de *elPeriódico* del 7 de octubre 2014, refleja esa ruptura del consenso cuando señala que el reciente proceso de selección de magistrados arrojó una absoluta injerencia, como nunca vista en la historia, de los otros organismos estatales y grupos de interés, a través de los operadores ya conocidos y que responden a intereses particulares. No se trata de profundizar sobre los alcances de esos intereses, se trata de que con esa presión e injerencia ejercida, el resultado es que los magistrados electos, en su mayoría, dependerán de sus operadores, jefes, amigos, financistas o como se llamen, cuando lo procedente es que sean independientes e imparciales.

Es casi inevitable la impresión de que, en medio de la discusión en curso, los participantes parecen olvidar que a lo largo de la historia nacional la independencia judicial ha sido más una aspiración que

una realidad. Esto vale sobre todo para los regímenes de inspiración liberal, desde la revolución de 1871 que se adorna con ese apelativo hasta nuestros días. Lo que ocurre ahora, para seguir con el juego de palabras, es que la crisis tocó fondo. “Los poderes judiciales (son el) talón de Aquiles de la democracia”, escribió César Barrientos Pellecer, el trágicamente fallecido magistrado de la CSJ. En su obra pionera consideró comprensibles las dificultades que han encontrado los encargados de la jurisdicción para oponerse o hacer contrapeso a la concentración de poder en el organismo ejecutivo o a los desbordes de los poderes paralelos del Estado. Lo que afirmamos es que, si hubiese existido división efectiva de poderes y un verdadero organismo judicial, las dictaduras hubiesen tenido menos probabilidades (Barrientos, 1996: 11).

El problema de fondo es que, a contrapelo de lo establecido en la Constitución Política de la República de 1985 y en los Acuerdos de Paz de 1996, en Guatemala se mantuvo la inercia de un poder judicial atado, de un modo de otro, al Ejecutivo y a otros poderes fácticos. El propio Barrientos ofrece las claves para el diagnóstico. Escribió: En donde funciona mal un poder judicial, en donde quiera que sea, se encuentran por lo menos algunas de las deficiencias que a continuación se señalan: 1) Permite o no puede enfrentar privilegios 2) Despenaliza a los poderosos 3) Encubre acciones del Estado 4) Carece de credibilidad 5) Está sometido a influencias externas o internas que dificultan o hacen inconsistente la independencia judicial. (1996: 37). Es difícil no aventurarse a afirmar que el jurista tenía en mente a Guatemala cuando escribió esas líneas. La certidumbre nace de las múltiples señales que diversas fuentes encuentran sobre la debilidad del poder Judicial en nuestro país.

Así, un reciente informe de la Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala planteó la cuestión sin maquillaje: “pese a múltiples esfuerzos desarrollados en ese sentido, sobre todo a partir de los Acuerdos de Paz, hay que concluir que Guatemala está lejos de alcanzar la necesaria independencia judicial, base del Estado de Derecho” (CICIG, 2009: 39). Por su parte, un minucioso informe de la Comisión Internacional de Juristas (CIJ), señaló en 2005 la alta proclividad del sistema guatemalteco a ser influido por intereses políticos y económicos. La penetración de estos factores dentro de la administración de justicia guatemalteca, dice el reporte, se ve facilitada por los mecanismos de selección de jueces y magistrados y por la permeabilidad que presenta el Organismo Judicial frente a presiones de diferente origen. A su vez, las deficiencias en la estabilidad en el cargo por parte de los magistrados conlleva la potencial necesidad de congraciarse con los órganos encargados de seleccionarlos (CIJ, 2009: 33).

En las visitas efectuadas por miembros de la CIJ a Guatemala, se comprobó que los jueces y magistrados guatemaltecos “no pueden desempeñar sus funciones de manera independiente debido a las presiones que reciben por parte de quienes tendrán que decidir la renovación de sus mandatos y grupos de poder con influencia sobre la Corte Suprema y el Congreso” (CIJ, 2009: 25). La falta de una verdadera carrera judicial, la existencia de un régimen disciplinario que se presta para ejercer presiones “superiores” sobre jueces y magistrados, la concentración de funciones administrativas y potestades jurisdiccionales en la CSJ, son otros tantos factores que vulneran la independencia y la imparcialidad de los juzgadores.

Otro observador externo es más severo en la valoración de lo que ocurre en el sistema de justicia guatemalteco. Dice que es erróneo concebir al Estado de Guatemala como un apéndice de la mafia, aunque sin duda alguna, existen partes de él que funcionan de esta manera. Es más acertado pensar que diferentes sectores del Estado actúan como una mafia. Lo que esto significa en la práctica es que el país cuenta con redes de funcionarios antiguos y actuales que -ya sea a través de su control sobre los puestos clave del gobierno, su capacidad para controlar la política, o su poder económico- están exprimiendo las arcas del Estado hasta acabar con ellas. “Es un tipo voraz de capitalismo”, explicó un

fiscal del gobierno que pidió no ser identificado debido a las investigaciones que actualmente lidera en relación con la corrupción gubernamental y la financiación ilegal de campañas políticas. “Es sólo para los carnívoros” (Dudley, 2014).

Respecto de los procesos disciplinarios en el Organismo Judicial, Leandro Despouy, Relator Especial de la ONU sobre la independencia de los magistrados y abogados, encontró que el hecho de que la CSJ y el Congreso sean las instancias a cargo de las destituciones, deja espacio a arbitrariedades, debido a la falta de reglamentación de sus actuaciones y a la politización. “La asociación de jueces y magistrados expresó su descontento por la forma en que se llevan a cabo los procesos disciplinarios, debido principalmente a la ausencia de sanciones a los funcionarios responsables”, dice su informe (Despouy, 2009: 12).

En la medición del grado de independencia judicial, Guatemala retrocedió varias décimas entre 2009 y 2014, año éste en el que tuvo 3 puntos, en una escala de 1 a 7 definida por el Índice de Competitividad Global. En el Informe 2008-2009, el indicador de independencia judicial se situó en 3.3 puntos, lo cual significa que Guatemala retrocedió 0.3 puntos, en cinco años (World Economic Forum, 2014). Pese a que estos no son resultados alentadores, tampoco distan mucho del entorno regional donde únicamente Costa Rica, con un puntaje de 5 en la medición de 2014, marca cierta diferencia en cuanto a independencia judicial.

La débil independencia judicial está relacionada con otro arraigado mal en el sistema: la corrupción. El ya citado informe de la CIJ señala que el fenómeno se manifiesta “desde llamadas telefónicas de políticos a jueces hasta la ‘compra’ de decisiones por parte de grupos de interés económico o del crimen organizado” (CIJ, 2009: 34). Asimismo, da cuenta de visitas de políticos a magistrados ofreciéndoles beneficios a cambio de decisiones o la recepción, por parte de jueces y magistrados, de decisiones ya redactadas, así como la recepción, por parte de jueces, de “indicaciones” por medio de circulares de tribunales superiores en las que se fija cómo deben resolver cierto tipo de casos.

La corrupción que aqueja al sistema de justicia está lejos de ser un mal exclusivo de esa esfera de la administración pública. Por el contrario, hay suficientes razones para considerar “normal” que ella exista dentro del OJ, en un país cuyo Índice de Percepción de Corrupción (IPC) lo coloca muy cerca de aquellos que, según Transparencia Internacional, viven condiciones de corrupción desenfrenada. En efecto, en una escala descendente de 10 puntos, los países con una puntuación inferior a 5 tienen un grave problema de corrupción, en tanto que aquellos que no superan los 3 puntos, tienen niveles “desenfrenados” de corrupción. Como puede verse a continuación, en 2013 Guatemala tuvo un IPC de 2.9, situándose de lleno en el nivel más agudo de corrupción. Cabe hacer notar que para los ocho años de medición incluidos el promedio de Guatemala es de 3.01 puntos, esto es, levemente por encima de la cota con que se marca la entrada al abismo de la “corrupción desenfrenada”. De acuerdo con la más reciente medición del Foro Económico Mundial, Guatemala ocupa el puesto 104 (entre 144 países) por pagos irregulares y sobornos para la obtención de resoluciones judiciales favorables (World Economic Forum, 2014).

La falta de independencia judicial y su melliza, la corrupción, tienen un carácter histórico. La impunidad contemporánea tiene sus raíces en los años del conflicto armado interno, “cuando reinó la inacción de la justicia frente a vejaciones cometidas”. En ese período, los factores que facilitaban la corrupción judicial eran, entre otros: la falta de independencia externa e interna de los miembros de la judicatura, deficiente funcionamiento de los órganos de control, ausencia de un catálogo preciso de faltas y sanciones y en el caso específico de la Corte Suprema de Justicia, la falta de división entre las funciones

administrativa y jurisdiccional favorecía la verticalidad y subordinación ponía en peligro la independencia de la judicatura. Muchos de estos vicios persisten en la actualidad (CICIG, 2012: 21).

En la actualidad, las fuentes principales de la corrupción están relacionadas con el hecho de que ciertos sectores de la sociedad han buscado crear condiciones que les permitan cooptar las instituciones y ponerlas al servicio de sus propios intereses. El sistema de justicia no ha sido una excepción a esta dinámica y en la actualidad corre el riesgo de caer bajo el control de intereses espurios, como los del narcotráfico y del crimen organizado (Despouy, 2009: 5). Sin embargo, la CICIG señala respecto de varios jueces señalados de corrupción, que es difícil afirmar su pertenencia permanente en estructuras delictivas, pues “en general se detecta que son elementos fungibles de la organización criminal, con una participación ocasional a través de relaciones o actuaciones de carácter oportunista que atentan contra el deber de independencia e imparcialidad (CICIG, 2012: 22). La corrupción en tales casos, agrega, es activada para generar impunidad en relación con casos concretos y en función de intereses particulares. Además puntualiza un aspecto relevante: lo que muchos llaman “estructuras” en realidad son relaciones no estructuradas ni jerárquicas, de favores y fidelidades. Y añade que se observan conexiones entre algunos operadores de justicia y miembros de grupos criminales para asegurar impunidad. Estos contactos se activan a través del tráfico de influencias, intereses comunes, corrupción, pero sobre todo... por un sentido de “fidelidad” a aquél a quien “se le debe el cargo” (Ibidem).

Tanto la falta de independencia como la corrupción son condiciones de carácter estructural en el OJ, que se añaden a otros problemas relacionados con la calidad y la oportunidad de los servicios judiciales, y cuya superación no pasa exclusivamente por el camino de aumentar el número de jueces y de judicaturas. En el compromiso 59 del Acuerdo Nacional para el Avance de la Seguridad y la Justicia se estableció el propósito de “fortalecer el acceso a la justicia, incrementando el número de juzgados y tribunales, para garantizar una tutela judicial efectiva a la ciudadanía”. Sin embargo, no basta con que haya crecimiento de las judicaturas, como ha venido ocurriendo en los últimos años, según se puede apreciar a continuación.

En 2012 el OJ estaba integrado por 8,432 empleados, funcionarios y togados. Estos últimos sumaban 819, de los cuales el 62 por ciento (506) eran hombres, frente a 313 mujeres, equivalentes al 38 por ciento de los jueces y magistrados. Esas cifras arrojan una tasa de 5.4 juzgadores por cada 100 mil habitantes, lo cual representa una leve mejora en relación con la situación observada en el bienio 2008-2009. Como puede apreciarse en el gráfico siguiente, Guatemala ocupaba en ese período el último lugar entre una serie de países seleccionados por el Centro de Estudios de la Justicia en las Américas (CEJA).

El OJ de Guatemala muestra un rezago muy grande en la relación de casos ingresados versus casos resueltos, con mucho el más bajo de un grupo de países del continente comparados por el CEJA. De acuerdo con la evaluación de la PDH (2013: 42), entre los elementos que impiden una mayor eficacia en los servicios de justicia destacan: • La persistencia de procedimientos administrativos burocráticos y retardados, • Insuficientes recursos financieros e inadecuado nivel de ejecución presupuestaria, • Deficiente infraestructura para la protección de sujetos procesales y personas vinculadas a la administración de justicia, • Insuficiente sistema integral de protección y seguridad a los funcionarios y empleados de las instituciones y • Deficiente coordinación interinstitucional del sistema de administración de justicia. El resultado es la persistente violación de los derechos y garantías relacionados con el debido proceso; la no aplicación de justicia pronta y cumplida, ni acatamiento estricto de plazos y términos; sigue existiendo retraso, falta de acceso y denegación de justicia, discriminación y falta de certeza jurídica. (PDH, 2013: 42). Pese al aumento de las judicaturas, no hay

una mejora sensible en los resultados, tanto en lo cuantitativo como en lo cualitativo. Así puede apreciarse con el ejemplo de lo que ocurre en el campo penal.

La tendencia de la tasa de resolución en los últimos tres años comparados es decreciente. Además, este indicador en el ramo penal no está muy alejado del observado en todo el sistema de justicia. Cuando se consideran los resultados desde el ángulo cualitativo, el balance no es mejor. Según señala la CICIG: “El Estado guatemalteco suele reclamar la falta de recursos y capacidad como limitaciones casi insuperables para garantizar el derecho a la justicia. Si bien dichas limitaciones son atendibles, no pueden constituirse en excusa permanente. La evaluación de las sentencias de la Corte Interamericana (de Derechos Humanos, CIDH), y la supervisión del cumplimiento de las mismas en relación con la investigación y juzgamiento de violaciones a los derechos humanos ofrece una serie de indicios que apuntan, no solo a su falta de capacidad, sino, principalmente a la falta de voluntad para llevar a los principales responsables de esas violaciones a estrados judiciales” (CICIG, 2012: 18).

Sometidos al escrutinio de la CIDH, varios procesos penales traslucen unos patrones de falencias, que la CICIG (2012: 19) resume de la siguiente forma: • Falta de fundamentación de la sentencia. • Problemas en la valoración de la prueba. • Rechazo infundado del acervo probatorio. • Fragmentación del acervo probatorio. • Atribución ilegal de competencias. • Dilaciones injustificadas. • Los jueces no asumen su papel como rectores del proceso. No extraña, así, que el nivel de confianza de los guatemaltecos en la justicia sea bajo: en 2008 menos de cuatro personas de cada diez respondieron positivamente a la pregunta ¿Usted tiene o no tiene confianza en las siguientes instituciones...? hecha por Barómetro Iberoamericano de Gobernabilidad. En 2011 las respuestas positivas fueron de menos de dos personas por cada diez consultadas.

### El rol de la CICIG

La CICIG está encargada de apoyar, fortalecer y asistir a las instituciones guatemaltecas en la identificación, investigación, procesamiento y, en última instancia, desmantelamiento del aparato de seguridad ilegal interno y las organizaciones de seguridad clandestinas.<sup>3</sup> No obstante, la Comisión carece de mecanismos de aplicación o sanción por no cumplimiento, lo que debilita especialmente el último poder y subraya su dependencia de la cooperación de las instituciones estatales guatemaltecas.

Una característica distintiva importante de la CICIG es su naturaleza híbrida. La Comisión opera completamente en el sistema legal de Guatemala y su plantilla cuenta con trabajadores locales e internacionales. Es un organismo híbrido porque no es ni enteramente nacional ni internacional y combina la independencia de la indagatoria y los poderes fiscales limitados de un tribunal con una última deferencia a las características del sistema judicial doméstico de una comisión. La CICIG tiene muchas de las atribuciones de un fiscal internacional, pero opera bajo la ley guatemalteca, en las cortes guatemaltecas, usando procedimientos penales guatemaltecos. Va mucho más allá de la asistencia técnica, pero no es un tribunal internacional, dado que la Comisión debe referir todos sus casos a los fiscales del país y sólo puede participar como querellante adhesivo.

---

<sup>3</sup> Los poderes de la Comisión se relacionan con la promoción del procesamiento de individuos y las reformas institucionales. Entre ellos, destacan la autoridad para i) investigar a cualquier persona, funcionario o entidad privada; ii) presentar cargos penales al Fiscal General de Guatemala y unirse a procesos penales como acusación particular (querellante adhesivo); iii) señalar a funcionarios públicos que cometan ofensas administrativas y participar como terceros en los procedimientos disciplinarios que resultaran; iv) recomendar políticas públicas y reformas legales e institucionales; y v) solicitar declaraciones, documentos y la cooperación de cualquier funcionario o entidad oficial.

Con este esquema singular, la CICIG puede entrenar personal local y capacitar trabajando con instituciones locales a través de todo el proceso de enjuiciamiento. La idea es construir capacidad local y, en última instancia incrementar la legitimidad del Estado en lugar de sustituirlo temporalmente, lo cual podría incluso debilitar al Estado que necesita ser fortalecido. La naturaleza híbrida de la Comisión, no obstante, implica un complejo y continuo ejercicio de negociación y cooperación entre los actores internacionales y las contrapartes locales.

Por la naturaleza del acuerdo de creación, la CICIG es un órgano independiente desde el punto de vista político, organizativo y financiero. De acuerdo con su mandato, su presupuesto está íntegramente financiado por las contribuciones voluntarias de los Estados miembros de la ONU.

### **El “contrato”**

Barnett y Zürcher señalan que la construcción del Estado externa puede reforzar las relaciones pre-existentes entre el Estado y la sociedad y la débil estatalidad. Con vistas a explicar por qué los constructores de la paz a menudo transfieren únicamente ‘las ceremonias y símbolos del Estado liberal-democrático’ en lugar de llevar a cabo una transformación real en los países en que intervienen, desarrollan un modelo llamado ‘el contrato de los constructores de la paz’.

El modelo asume tres actores clave con las siguientes preferencias para estar en una situación de ‘interacción estratégica’: constructores de la paz externos que quieren estabilidad y liberalización; élites estatales que pretenden mantener su poder; y élites sub-nacionales que desean autonomía del Estado y mantener su poder en las áreas rurales. En este cuadro, la habilidad de cada actor para alcanzar sus objetivos depende de las estrategias y comportamientos de los otros actores. Sus interacciones estratégicas darán forma a la agenda de construcción del Estado o de la paz, y, por lo tanto, al resultado del proceso.

Aplicado al objeto de este documento, el contrato de los constructores de la paz puede ser descrito como ‘un contrato de los constructores del Estado de derecho’. En Guatemala, los ‘constructores del Estado de derecho’ internos y externos están embarcados en un “juego estratégico” para luchar contra la impunidad y establecer las condiciones para asegurar el Estado de derecho y una cultura de respeto por los derechos humanos.

Los actores externos están representados por la comunidad internacional y los donantes específicos comprometidos con la CICIG. Los actores internos son las élites estatales, en particular de la Presidencia, el Ministerio de Gobernación y sus agencias tales como la PNC y el sistema penitenciario, el Ministerio Público, siendo el Fiscal General una figura clave, y el sistema judicial. El sector privado y la sociedad civil organizada han sido incluidos como actores internos del juego, dado que la aceptación del primero y el poder de iniciativa de abajo hacia arriba del último parecen ser factores fundamentales en el proceso.

Barnett y Zürcher identifican cuatro escenarios posibles para el ‘contrato de los constructores de la paz’: construcción de la paz cooperativa, construcción de la paz comprometida, construcción de la paz capturada y construcción de la paz conflictiva. La primera, cuyo resultado es probable cuando los actores externos e internos están completamente de acuerdo en la agenda y el programa. La segunda, significa que una negociación tiene lugar a través de la cual las élites locales intentan asegurar que sus intereses estén a salvo, o al menos no se vean seriamente amenazados. No obstante, ellos aceptan la legitimidad de las reformas locales a cambio de apoyo internacional. Cuando no lo hacen y los actores externos acuerdan jugar con sus condiciones, el resultado se describe como la construcción de la paz

capturada y los externos se convierten en ‘poco más que en el agente de las élites locales’. En caso de que los actores externos e internos sean incapaces de alcanzar un compromiso, la situación tiene potencial para la confrontación implicando tácticas coercitivas por ambos lados y una muy probable retirada de la comunidad internacional.

El caso de la CICIG es un ejemplo de construcción del Estado comprometida en el campo del Estado de derecho. La construcción de la paz comprometida implica que la negociación en curso tiene lugar entre los actores externos y las élites locales, donde ambos intentan asegurar que sus intereses están salvaguardados lo máximo posible, aun cuando se muestra alguna flexibilidad para ajustarse a las circunstancias.

La naturaleza híbrida de la Comisión y su dependencia de las contrapartes locales para cumplir con su mandato torna tal negociación aún más inevitable. Los actores externos desean reducir la impunidad; su objetivo se hace explícito en el mandato de la Comisión para fortalecer y asistir a las instituciones guatemaltecas en la identificación, investigación, procesamiento y, en última instancia, desmantelamiento de los aparatos ilegales internos y las organizaciones de seguridad clandestinas.

También buscan la estabilidad dado que sólo pueden llevar a cabo su trabajo en un ambiente relativamente estable. En principio, las élites estatales también quieren fortalecer el Estado de derecho. Al menos, se han comprometido formalmente para hacerlo. Fue el Estado de Guatemala el que solicitó a la comunidad internacional que asistiera y firmara el acuerdo con la CICIG, el que fue luego ratificado por el Congreso.

Sin embargo, las élites estatales no pueden ser tratadas de forma homogénea, y el apoyo a la CICIG varía significativamente en todas y cada una de las instituciones estatales. Los funcionarios estatales vinculados con las estructuras ilegales de seguridad deben ser considerados como detractores (spoilers), dado que la CICIG es una amenaza para sus intereses. Como se menciona anteriormente, la sociedad civil organizada, incluyendo la prensa, apoya fuertemente a la Comisión, cuando en un principio tanto el sector privado tradicional como el emergente mostraron un considerable rechazo.

### ***Establecer la CICIG***

La constitución de la CICIG comenzó como una negociación entre la comunidad internacional y el Estado de Guatemala así como – e incluso más importante – una negociación al interior de la sociedad guatemalteca: élites estatales, facciones diferentes del sector privado y la sociedad civil organizada sobre todo con un pasado relacionado con la defensa de los derechos humanos.

El sector privado de Guatemala puede ser dividido a grosso modo en dos diferentes facciones: una élite tradicional que representa a la vieja oligarquía – a menudo descrita como el G8 dado que ocho familias participan de este núcleo– y una élite económica emergente. En las dos facciones existen vínculos con el crimen organizado, especialmente con el tráfico de drogas, el contrabando, el tráfico de seres humanos y las adopciones ilegales, así como el lavado de dinero.

Los gobiernos que ha tenido Guatemala desde los Acuerdos de Paz de 1996 pueden ser asociados con una u otra facción del sector privado. Mientras que las administraciones de Arzú y Berger representaron a la oligarquía, durante el gobierno de Portillo ganó influencia y control sobre las instituciones del Estado una élite emergente del sector privado. Esta defendía intereses económicos legítimos

(empresarios provinciales, empresarios de origen medio-bajo y popular), pero también ilegítimos con vínculos con el crimen organizado.

Hubo varias razones para la reticencia de la élite tradicional del sector privado. Históricamente, la oligarquía de Guatemala ha favorecido siempre un Estado débil para poder controlar y explotar el país de acuerdo con sus intereses económicos y políticos. Más aún, la CICIG fue percibida como una interferencia extranjera, carente de legitimidad y, por consiguiente, una amenaza para la soberanía nacional.

Además, históricamente la impunidad ha sido instrumental a la corrupción y al mantenimiento del control sobre el Estado. La oligarquía tenía los medios para contener todo aquello que pudiera amenazar dicho control y garantizar su propia seguridad a través de sus propios medios. El que la CICIG fuera esencialmente una propuesta desarrollada y respaldada por la sociedad civil organizada que clamaba justicia y respeto de los derechos humanos también generó resentimiento ideológico entre la oligarquía conservadora. Muchos descreían de una alianza entre una sociedad civil percibida como “de izquierdas” y la comunidad internacional.

Así, la Comisión, tuvo que negociar con la facción tradicional del sector privado, la que era escéptica respecto de la CICIG y su legitimidad. Al menos en parte, este se debió a que no se percibía todavía al crimen organizado como una amenaza al Estado. Sin embargo, durante la última década, el sector privado tradicional ha estado perdiendo el control sobre el Estado, especialmente durante la administración de Portillo, cuando por primera vez la élite emergente controlaba el gobierno.

La nueva situación disparó los incentivos para negociar con una institución tal como la CICIG. Parece que la aceptación de la élite del fortalecimiento del Estado de derecho en Guatemala está motivada esencialmente por el temor y la visión del crimen organizado como una amenaza “ingobernable” para ellos. El país podría estar en un punto de inflexión dado que pareciera estar surgiendo la percepción de que el crimen organizado transnacional es una amenaza común para todos los ciudadanos del país, independientemente de cuán influyentes sean. Amenazas, y más precisamente las amenazas comunes, pueden actuar como una fuerza integradora.

En el caso de Guatemala, el crimen organizado es tanto una amenaza externa como interna. Un mayor deterioro de la situación de la seguridad no está en los intereses de la élite económica. Esto podría ser al menos una de las razones por las cuales acordó negociar sobre las formas en las que se puede fortalecer el Estado, y específicamente el Estado de derecho en Guatemala. La CICIG es el resultado de dicha negociación.

En última instancia se trata de o bien apoyar la construcción de un Estado más fuerte o irremediablemente perder control sobre el futuro de Guatemala. En la negociación con la CICIG, no obstante, la oligarquía – los “nuevos ricos” del país que fueron empoderados políticamente durante la administración de Portillo– necesitaban asegurar que la Comisión no representaría una amenaza a sus propios intereses y también investigaría las actividades delictivas de sus adversarios políticos y económicos. El cálculo falló cuando la CICIG investigó los casos relacionados con la gestión del ex ministro de Gobernación Carlos Vielman (2004-7) y acertó con las pesquisas sobre Portillo y un grupo de militares que sirvió bajo su Gobierno en el Ministerio de la Defensa, quienes fueron acusados de corrupción. Pero en ninguno de los dos casos pudo enteramente: en el primero los señalados pasaron a ser juzgados en Europa y en el segundo renunció a la última instancia de la justicia, a fin de que el Departamento de Justicia operara la extradición del ex presidente.

## Prospectiva 2019: agotamiento de las Comisiones de Postulación

No es accidental que tras las dos últimas elecciones críticas de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte de Apelaciones (2009 y 2014), se propongan reformas a la Constitución Política de la República en el campo de la justicia. Esta vez la crisis llegó al punto de que la Corte de Constitucionalidad, sin precedentes ni concordancia sobre la improrrogabilidad de los plazos constitucionales, otorgó un amparo provisional ampliando el periodo de los magistrados. El modelo de elección es insostenible por las reformas a la Constitución de 1993 y antes del próximo relevo, previsto para 2019, deberá procurarse otra reforma constitucional para evitar una crisis aún mayor. La pregunta es ¿cuándo es el momento? ¿2015 o 2016? ¿Y cuáles los alcances de la reforma?

En cuanto al sistema de justicia, el Estado de Guatemala vivió recientemente una situación inusual, pero que fue advertida de antemano. Faltando sólo 4 días para la toma de posesión de los magistrados electos, programada para el 13 de octubre de 2014, la Corte de Constitucionalidad (Amparo provisional, 2014)) resolvió provisionalmente varios amparos y ordenó la prórroga del mandato de la Corte Suprema de Justicia electa para el período 13 de octubre de 2009 al 13 de octubre de 2014. La Constitución (Asamblea Nacional Constituyente, 1985) establece:

*Artículo 208.- Período de funciones de magistrados y jueces. Los magistrados, cualquiera que sea su categoría, y los jueces de primera instancia, durarán en sus funciones cinco años, pudiendo ser reelectos los primeros y nombrados nuevamente los segundos. Durante ese período no podrán ser removidos ni suspendidos, sino en los casos y con las formalidades que disponga la ley.*

Debe resaltarse que el texto constitucional dice que para el período para el que ellos hayan sido electos o nombrados, no pueden ser removidos ni suspendidos. Esto obligó a los magistrados de la Corte Suprema de Justicia (CSJ) a solicitar a la Corte de Constitucionalidad (CC) que ampliara y aclarara dicho fallo, pues no había claridad sobre quien debía suceder en la Presidencia del Organismo Judicial. La CC resolvió indicando que debía seguirse la jurisprudencia sobre el tema, por lo que debía asumir el Vocal I.

Posteriormente, contradiciendo la decisión sobre la prórroga del período de los magistrados de la CSJ, la CC decidió que el período de la Contralora General de la República era improrrogable, por lo que se genera falta de certeza jurídica sobre la prorrogabilidad o improrrogabilidad de los plazos constitucionales, así como la impredecibilidad de la interpretación de las normas constitucionales por parte de la CC.

La situación confusa del período de la CSJ y de las Salas de la Corte de Apelaciones y tribunales de similar categoría, fue originada por el cuestionamiento hacia el sistema de elecciones de magistrados de la CSJ y Corte de Apelaciones. Vivimos una crisis anunciada, cuyo desenlace no evita el daño institucional infligido. En todo caso, los diversos escenarios que podían presentarse eran: denegación del amparo,<sup>4</sup> suspensión definitiva de la elección parlamentaria contenida en los Acuerdos del Congreso de la

<sup>4</sup> En sentencia de fecha 19 de noviembre de 2014, efectivamente se denegó el amparo en los expedientes acumulados 4639, 4645, 4646 y 4647 todos 2014. Entre sus puntos resolutivos, la CC exhorta al Congreso de la República para que examine la posibilidad de convocar a un diálogo abierto que discuta sobre las posibles reformas, tanto constitucionales como de leyes ordinarias, que garanticen la calidad e independencia del Organismo Judicial (Sentencia de amparo, 2014, pág. 123)

República 20-2014, 22-2014 y 23-2014 (Congreso de la República de Guatemala, 2014), o la anulación de todo el proceso de elección.

Sin embargo, dada la resolución que la CC adoptada en esta materia, la principal preocupación surge al proyectarse el escenario 2019, que será el año cuando se debe elegir nuevamente CSJ y magistrados de las Salas de la Corte de Apelaciones y Tribunales de similar categoría. Esto, para evitar una tragedia institucional como la vivida en este período por el Organismo Judicial.

La Constitución Política de la República de Guatemala, en su texto original (Asamblea Nacional Constituyente, 1985) planteó un sistema doble de elección de magistrados de la CSJ y la Corte de Apelaciones. Por una parte, un número de magistrados eran electos directamente por el Congreso de la República y, por la otra parte, un número de magistrados eran electos entre aquellos designados por una Comisión de Postulación para su posterior elección por el Congreso. Para el caso de la CSJ, cuatro magistrados eran electos directamente por el Congreso y otros cinco magistrados eran electos de una nómina de 30 candidatos propuestos por una Comisión de Postulación.

En el caso de la Corte de Apelaciones y otros tribunales de similar categoría, su elección provenía de una nómina de candidatos propuestos por la CSJ y que contenía un número equivalente al doble de magistrados a elegir. Es decir, no existía una comisión de postulación que nominara a los magistrados de la Corte de Apelaciones, sino la CSJ ejercía de postuladora. Luego, las reformas constitucionales (Congreso de la República de Guatemala, 1993) modificaron las reglas existentes determinando que:

“Los magistrados titulares a que se refiere este artículo serán electos por el Congreso de la República, de una nómina que contenga el doble del número a elegir, propuesta por una comisión de postulación integrada por un representante de los Rectores de las Universidades del país, quien la preside, los Decanos de las Facultades de Derecho o Ciencias Jurídicas y Sociales de cada Universidad del país, un número equivalente de miembros electos por la Asamblea General del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala y por igual número de representantes electos por los magistrados de la Corte Suprema de Justicia.”

Estas reformas establecieron un modelo matemático donde: Comisión de Postulación es igual a un representante de los Rectores de las Universidades del país (A), más el número de decanos de las facultades de Derecho (B), más un número igual de magistrados de la Corte Suprema de Justicia (C), más un número igual de representantes del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala (D). Como puede observarse, es un modelo matemático cuya variabilidad está establecida por el número de Facultades de Derecho de Universidades privadas, pues Guatemala sigue el modelo de universidad estatal única que es la Universidad de San Carlos de Guatemala. El esquema referido contiene una limitación natural dada por el artículo 214 de la Constitución:

“Artículo 214.- Integración de la Corte Suprema de Justicia. La Corte Suprema de Justicia se integra con *trece magistrados*, incluyendo a su presidente, y se organizará en las cámaras que la misma determine.” (Subrayado nuestro)

Por lo que el modelo matemático establecido por el artículo 217 tiene un límite natural y debería decir: Comisión de Postulación= A + B + C + D, donde B no puede ser superior al límite máximo de C. En el presente momento, Guatemala cuenta con una universidad pública (Universidad de San Carlos de Guatemala) y catorce universidades privadas.

Sumado a ello, el marco legal de la educación superior privada en Guatemala no establece límites para el número de universidades privadas. Las condiciones establecidas en la Ley de Universidades Privadas (Congreso de la República de Guatemala, 1987) Decreto 82-87 del Congreso de la República, en su artículo 11, no establece limitación alguna que pudiera conexasse lógicamente con el artículo 217 de la Constitución.

Eso es natural, dado que en el momento de aprobación de dicha ley, 1987, no existía Comisión de Postulación para magistrados de las Salas de la Corte de Apelaciones y otros tribunales de la misma categoría. Por lo cual, nos encontramos con un problema clásico de ámbito temporal de validez y en consecuencia de la aparición de una antinomia derivada.

Para el período que se avecina el modelo matemático se acerca a su agotamiento pues existen 14 universidades (Da Vinci, Del Valle, Francisco Marroquín, Galileo, Internaciones, Istmo, Mariano Gálvez, Mesoamericana, Occidente, Panamericana, Rafael Landívar, Regional, Rural, San Carlos, San Pablo) y cada una de ellas pasible de tener una Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, mientras que existen sólo 13 magistrados en la CSJ, pues su número es finito por disposición constitucional. Al momento actual, se cuenta con once Facultades de Derecho en las siguientes universidades: Da Vinci, Francisco Marroquín, Istmo, Mariano Gálvez, Mesoamericana, Occidente, Panamericana, Rafael Landívar, Rural, San Carlos y San Pablo. Quedan 4 universidades con la posibilidad de crear dicha Facultad: Regional, Internaciones, Galileo y, con menor margen por trayectoria, Del Valle.

Con lo anterior se evidencia el problema nacido con la reforma constitucional de 1993. El deseo de “depurar” la CSJ y las Salas de la Corte de Apelaciones condujo a un absurdo. El sistema que sustituyó al original resultó en un contrasentido, no sólo en este aspecto sino en otros fundamentales, como los originados por la presidencia anual rotativa y la quinquenal auto decapitación del sistema de justicia.

Indudablemente, esta crisis marca la necesidad de debatir la reforma de la Constitución, en cuanto a justicia. Lo que no queda claro es si en el año electoral 2015 se podría dar un debate racional en bien de la Nación y si se podría resolver la duda lanzada por la CC en cuanto a la improrrogabilidad de los plazos constitucionales.

Hasta la resolución relativa a la CSJ en funciones que permanece en sus puestos después del 13 de octubre de 2014, habían reiterados casos en los que se declaró la improrrogabilidad de los plazos constitucionales y que fueron citados por la propia CC en el expediente de amparo 462-2014. Por ejemplo, la magistratura del abogado Hilario Roderico Pineda Sánchez en la CSJ ejercida del 3 de noviembre de 2000 al 13 de octubre de 2004, la magistratura por suplencia del abogado Vladimir Osmañ Aguilar Guerra en la CSJ, ejercida del 6 de agosto de 2008 al 13 de octubre de 2009; la presidencia de la CSJ, del egregio jurista Carlos Gilberto Chacón Torrebiarte (QEPD) ejercida del 17 de julio de 2009 al 13 de octubre de 2009; la presidencia de la CSJ del abogado José Arturo Sierra González, ejercida del 4 de diciembre de 2013 al 13 de octubre de 2014; el período de la Fiscal General Fiscal General y Jefa del Ministerio Público, abogada Claudia Paz y Paz Bailey, del 10 de diciembre de 2010 al 17 de mayo 2014; y el período de la Contralora General de la Cuentas, licenciada Nora Liliana Segura de Delcompare del 10 de diciembre del 2010 al 13 de octubre de dos 2014.

Con esto debe afirmarse que la resolución de amparo provisional otorgada en los expedientes 4639-2014, 4645-2014 y 4647-2014 por la CC no tiene precedentes ni es concordante con sus posiciones anteriores sobre la improrrogabilidad de los plazos constitucionales. Por el carácter polémico de dicha

decisión, es indudable que un tema obligado de la reforma es la declaratoria expresa de improrrogabilidad, así como está establecido para la Presidencia de la República en el artículo 184 de la Constitución Política de la República (Asamblea Nacional Constituyente, 1985).

Empero, debe tenerse en cuenta que el interés de reforma constitucional en materia de justicia tiene precedentes que deben ser comentados:

- Acuerdo Legislativo 18-93 (Congreso de la República de Guatemala, 1993) que fue ratificado mediante consulta popular y que modificó 42 artículos de la Constitución Política de la República de Guatemala (CPRG).
- Acuerdo Legislativo 41-98 (publicado en el Diario de Centroamérica el 6 de noviembre de 1998) que no fue ratificado por la Consulta Popular y pretendía modificar 50 artículos de la CPRG y que intentó la reforma constitucional prevista por los Acuerdos de Paz.
- Iniciativa 4028, presentada por 73,193 ciudadanos y que fue concebida por el grupo denominado ordinariamente como "pro-Reforma", que pretendía reformar 76 artículos CPRG.
- Iniciativa 4031 (30 de marzo de 2009), presentada por Roberto Ricardo Villate Villatoro, Hugo Hemmerling y otros diputados del partido Libertad Renovada que pretendían reformas en 4 artículos, fundamentalmente modificando el presupuesto del deporte, reduciendo el número de diputados, elección de gobernadores y modificando el presupuesto de las Municipalidades.
- Iniciativa 4387 presentada por diez diputados de los distintos partidos que conformaban en su momento el Congreso de la República. Proponía la reforma de 10 artículos de la CPRG relacionados con seguridad y justicia.
- Iniciativa del presidente Otto Pérez del Presidente de la República en Consejo de Ministros, del 25 de junio que no se presentó ante el Congreso.

### ¿Reforma constitucional?

La reforma constitucional debe verse como una oportunidad para lograr consensos sociales en una sociedad democrática. La Constitución puede reflejar la madurez política de la mayoría. De lo cual, es natural que surja la pregunta ¿existe consenso sobre la necesidad de la reforma constitucional en materia de justicia?

Pareciera que sí. Lo que se propuso desde 2010 (USAC-URL-ASIES), anticipando la crisis derivada del sistema de elección establecido por la reforma constitucional de 1993 se ha manifestado a plenitud en este momento histórico y diversos sectores de la sociedad civil que se opusieron a la reforma constitucional en materia de justicia han encontrado que el tema de justicia ofrece condiciones para intentar lograr esos consensos que son indispensables para conformar un Organismo Judicial sólido y adecuado al siglo XXI. Sin embargo, se reiteran temores públicos entre los actores sociales y políticos que comparten el interés en reformar la Constitución para conseguir un Organismo Judicial sólido.

¿Cuáles son esos temores públicos? Los temores públicos sobre la reforma constitucional se agrupan en, al menos, los siguientes ejes: a) Posibles reformas sobre el capítulo I, Título I de la CPRG que intentarían romper con el techo ideológico. En particular, el intento ya comprobado fehacientemente en la iniciativa 4028; b) ¿Posibles? reformas sobre la improrrogabilidad del período presidencial y con ello la proyección de los casos Venezuela, Bolivia y Ecuador, y c) ¿Posibles? reformas sobre las prohibiciones para optar al cargo de presidente y vicepresidente (186, CPRG) y con ello las sombras de los casos Blandón, Ríos Montt y Torres.

Pero, ¿son esos temores públicos infundados? La historia del país ha marcado en reiteradas oportunidades que los procesos de reforma han sido aprovechados para introducir reformas que

atentan contra la improrrogabilidad y alternabilidad en el poder. Además, existe el temor persistente de un quebrantamiento del techo ideológico constitucional. Surge también la pregunta sobre la oportunidad para su discusión: ¿Es el año electoral 2015, el momento adecuado? ¿En el 2015 habría una discusión constructiva sobre el tema, en medio de una campaña electoral que ya inició? ¿Se ahorraría los gastos que implicaría someter lo aprobado por el Congreso a Consulta Popular al hacerlo en las mismas votaciones? ¿Ayudaría o enturbiaría la comprensión del tema el ambiente electoral?

En otro escenario: ¿sería el 2016 (primer año del nuevo gobierno) el momento adecuado? ¿El inicio de un nuevo gobierno favorecería un consenso sobre las nuevas normas constitucionales que permitieran un Organismo Judicial adecuado al siglo XXI? ¿Sería un mejor momento para la comprensión pública del tema?

### Conclusiones

- La regulación constitucional del Organismo Judicial y CSJ se encuentra en crisis y su reforma es inevitable.
- Las normativas ordinarias relacionadas con la regulación constitucional orgánica del Organismo Judicial y la CSJ deben adecuarse en el eventual caso de que la reforma constitucional se apruebe y se ratifique en consulta popular.
- No es clara la oportunidad política para promover las reformas, aunque puede apreciarse alguna mejoría en las oportunidades de crear un amplio consenso en el primer año del nuevo gobierno, es decir 2016. Debe tomarse en cuenta que dichas reformas estarán sujetas a una fuerte oposición: el proceso de consulta de la iniciativa 4387 así lo demostró y dejó en claro que no hay consensos sino deben promoverse, sin olvidar que existen otras iniciativas de reforma constitucional que aunque tengan dictamen desfavorable, iniciativa 4028 (Varios, 2009), o no tengan dictamen, como la iniciativa 4500 (Villate, y otros, 2012), buscarán un espacio en la discusión pública.
- Plazo inexorable para la vigencia: 2019 ante el implacable crecimiento de las Facultades de Derecho, con o sin estudiantes.

### Participantes en el Conversatorio:

**Mayra Yojana Véliz** (Asesora del Despacho del Ministerio Público) **Edgar Gutiérrez** (IPNUSAC)  
**Carlos Cerezo** (ASOLIDES) **Irma Alicia Velásquez Nimatuj** (Periodista y Antropóloga)  
**Alberto Pereira Orozco** (Abogado Constitucionalista) **Mario Fuentes Destarac** (Abogado)  
**Álvaro Castellanos** (Abogado) **Phillip Chicola** (Político – Director de Gestión Pública -CACIF)  
**Rodolfo Orozco** (CONFECOOP) **Raquel Zelaya** (ASIES) **Sandino Asturias** (Centro de Estudios de Guatemala)  
**Marco Sagastume Gemell** (Colegio de Abogados) **Marco Cerezo** (FUNADECO) **Elena Diez** (Moderadora)  
**Anabella Rivera** (DEMOS) **Ricardo Sáenz** (FES) **Olinda Salguero** (Fundación Esquipulas)  
**Guillermo Castillo** (Cámara de Comercio de Guatemala) **Alejandro Balsells** (CEDECON)  
**Annabella Morfin** (Abogada) **Iván Velásquez** (Comisionado CICIG)