

Derechos Humanos VS Impunidad

Autor: Dr. Carlos A. Calderón Paz

Derechos Humanos

Vs.

Impunidad

Una aproximación al funcionamiento y alcances de la
CICIG

Dr. Carlos A. Calderón Paz

PROLOGO

En estos días de turbulencia política generada por el señor presidente de la República de Guatemala, considerada una de las más grandes polémicas vividas en el país al declarar “NON GRATO” al líder de la Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala, Doctor Iván Velásquez. En el discurso transmitido a la Nación el veintisiete de agosto de dos mil diecisiete, domingo a las seis de la mañana, Jimmy Morales insistió en la posición manifestada horas antes en la entrevista con el secretario general de las Naciones Unidas, al decir que el comisionado había vulnerado la soberanía del país.

Al conocerse la noticias, diversas opiniones se dieron unas a favor de la CICIG y otras en contra, a pesar de que las opiniones en contra son vertidas por personas ligadas a actos funestos en el país como Avelmigua que agrupa a militares retirados acusados de crímenes de lesa humanidad, o bien la Fundación Contra el Terrorismo vinculada con ex funcionarios también acusados de actos en contra de los derechos humanos, el país se dividió, en su mayoría por falta de información.

El documento que presenta a la comunidad guatemalteca, el Departamento de Estudios de Postgrado del Centro Universitario de Occidente de la Universidad de San Carlos de Guatemala, escrito por el Doctor en Derecho Carlos Calderón Paz, se constituye en un instrumento de base para el análisis desde una perspectiva eminentemente académica.

Titulado “**Derechos Humanos Vs. Impunidad**; Una aproximación al funcionamiento y alcances de la CICIG”, el presente libro nos revela diversas facetas relacionadas con los aciertos y desaciertos de la comisión de Naciones Unidas que funciona en Guatemala desde el año 2007. Nada, absolutamente nada es totalmente bueno, como tampoco puede ser totalmente malo, en el contexto político lo que deben existir son equilibrios, y en el ámbito jurídico lo que se busca es favorecer a las mayorías, siempre en detrimento de una minoría, que sabiéndolo o no, a transgredido la ley y por consiguiente debe pagar por ello.

La impunidad y la corrupción que se pasean en los corredores de las instituciones gubernamentales, entre ellas el Palacio Nacional, el Congreso de la República, la Corte Suprema de Justicia, el Ministerio Público e incluso la Corte de Constitucionalidad, fueron el caldo de cultivo que hicieron que el germen plantado por la CICIG diera variados frutos, siempre supeditado a los límites que todo el aparato estatal le presento, barreras que al día de hoy impiden que se revelen los más atroces crímenes en contra de la vida, la libertad y el desarrollo de los dieciséis millones de guatemaltecos. Los cuerpos ilegales y aparatos clandestinos han sido vinculados al ejército y a la policía nacional civil, con tentáculos en la presidencia de la república, relación con diputados, jueces, operadores de justicia y medios de comunicación. Este flagelo es imposible de combatir desde adentro, por tanto ha requerido la participación extranjera, misma que ha servido para que algunos en el debate se pongan la máscara de la defensa de la soberanía, el patriotismo y el nacionalismo. Sin embargo sin la participación activa de entes internacionales es imposible combatir los aparatos clandestinos que han cooptado el Estado de Guatemala.

Deseo manifestar mi profunda felicitación al autor Dr. Carlos Calderón por demostrar que la única forma de trascender es escribir, plasmar las ideas en un papel que luego servirán de base para la reflexión, la discusión y el análisis. La única forma de generar conocimiento es contraponer las ideas mismas, que hacen necesario que surgen nuevas teorías. Finalmente se cumple el llamado constitucional de la Universidad de San Carlos de Guatemala de elevar el nivel espiritual de la población guatemalteca.

Percy Ivan Aguilar Argueta
Director Departamento de Estudios de Postgrado.

Derechos Humanos Vs. Impunidad

Una aproximación al funcionamiento y alcances de la CICIG

RESUMEN:

Derivado de instrumentos e instituciones de derechos humanos, la Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala (CICIG) fue establecida para combatir una especie de criminalidad organizada, que tiene tentáculos dentro del Estado y una estructura que le provee impunidad. La CICIG se instala en Guatemala como un experimento de Derecho Penal Internacional; es una fiscalía internacionalizada que realiza investigación y persecución penal dentro del marco del sistema jurídico local.

PALABRAS CLAVE:

Derechos humanos, La Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala, crimen organizado, impunidad, derecho penal internacional, fiscalía internacionalizada para investigar y promover la persecución penal.

ABSTRACT

Derived from human rights instruments and institutions, the International Commission against Impunity in Guatemala (CICIG) was established to struggle against a sort of organized crime whose ramifications within the state ensures impunity for its activities.

The establishment of the CICIG in Guatemala constitutes an experiment in International Criminal Law; it is an internationalized prosecutor's office that conducts criminal prosecution within the framework of the local legal system.

KEYWORDS:

Humans rights, Commission International against Impunity in Guatemala, organized crime, impunity, International Criminal Law, Internationalized prosecutor's office to investigate and prosecute criminal activities.

Derechos Humanos Vs. Impunidad

Una aproximación al funcionamiento y alcances de la CICIG

Sumario

Introducción.

Órganos internacionales contra la impunidad.

El escenario: Guatemala, breves antecedentes.

Proceso de paz.

Acuerdos de Paz.

La antecesora de la CICIG, la “CICISACS”.

CICIG, fiscalía internacionalizada como alternativa para la investigación y persecución penal.

Que son los “Cuerpos Ilegales de Seguridad y aparatos clandestinos”.

Marco jurídico de la CICIG para ejercer funciones.

Funciones de la CICIG de acuerdo a su mandato.

a) Funciones en materia de investigación.

b) Funciones de persecución penal;

c) Funciones sobre deducción de responsabilidad administrativa;

d) Funciones políticas;

e) Funciones de asesoría técnica: (fortalecimiento de instituciones)

f) Función de solicitar apoyo para proveer seguridad del Estado;

g) Funciones administrativas propias;

h) Funciones de obtención de colaboración y de coordinación.

i) Funciones de elaboración de informes temáticos.

Conclusiones.

Bibliografía.

Ensayo Poder y dominación.

Acuerdo implementación CICIG.

ABREVIATURAS

CACIF	Comité Coordinador de Asociaciones Agrícolas, Comerciales, Industriales y Financieras.
CEDECON	Centro para la Defensa de la Constitución.
CEH	Comisión para el Esclarecimiento Histórico.
CGC	Contraloría General de Cuentas.
CIA	Central Intelligence Agency (Agencia Central de Inteligencia)
CICIG	Comisión Internacional contra la impunidad en Guatemala.
CICISACS	Comisión para la Investigación de Cuerpos Ilegales y Aparatos Clandestinos de Seguridad.
CISACS	Cuerpos Ilegales y Aparatos Clandestinos de Seguridad en Guatemala.
DEMI	Defensoría de la Mujer Indígena.
FAR	Fuerzas Armadas Revolucionarias.
FECI	Fiscalía Especial contra la Impunidad.
ICMSJ	Instancia Coordinadora para la modernización del sector justicia.
MG	Ministerio de Gobernación.
MINUGUA	Misión de Naciones Unidas para la Verificación de los Derechos Humanos en Guatemala.
OEA	Organización de Estados Americanos.
ONU	Organización de Naciones Unidas.
ORPA	Organización de Pueblos en Armas.
PGT	Partido Guatemalteco del Trabajo.
PNC	Policía Nacional Civil
PNUD	Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo.
REMHI	Recuperación de la Memoria Histórica.
RGP	Registro General de la Propiedad.
SAT	Superintendencia de la Administración Tributaria.
SEDEM	Seguridad en Democracia.

SEPREM	Secretaría Presidencial de la Mujer.
SIB	Superintendencia de Bancos.
SOSEP	Secretaría de Obras Sociales de la Esposa del Presidente.
UEFAC	Unidad Especial de Fiscalía Adscrita a la
CICIG.	
UFCO	United Fruit Company.
UNICEF	Fondo de las Naciones Unidas.
UNIFEM	Fondo de Desarrollo de las Naciones Unidas para la mujer.
UNODC	Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito.
URNG	Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca.
USA	United States America. (Estados Unidos de América)

Introducción

Generalmente, en el carácter común del lenguaje cotidiano guatemalteco, se beneficia por admitida la máxima: *“los derechos humanos, sus funcionarios, empleados, instituciones o dependencias, favorecen la impunidad”*. Por añadidura se sostiene la desafortunada creencia de que su establecimiento busca proteger la delincuencia. En este sentido, en afán pedagógico, nos proponemos algunas reflexiones acerca de la situación histórica de los instrumentos internacionales de derechos humanos e instituciones que permiten a toda persona, por su condición humana, su realización garantizando la vida digna, particularmente, elucidamos la consagración de los derechos humanos frente a la impunidad.

En rigor, lo que conocemos, por ahora, como derechos humanos, notablemente han venido evolucionado hasta nuestros días; en su origen germinaron desde la idea de que solamente el Estado en su sentido formal, constituye el sujeto activo que puede vulnerarlos, de tal manera que fueron creados órganos jurisdiccionales para responsabilizar a los Estados de su debido cumplimiento, aquellos declaraban la violación de derechos, ordenando una reparación y/o indemnización.

Sin embargo, para los casos de graves y sistemáticas violaciones de derechos humanos, los primigenios órganos jurisdiccionales no era un mecanismo efectivo; por tanto los derechos humanos se encontraron exigidos de un despliegue mayor en términos institucionales e instrumentales capaces de determinar la responsabilidad personal de los actores, ingresando así al ámbito del Derecho Penal Internacional; esta evolución por el momento ha perfilado en el establecimiento de la Corte Penal Internacional de carácter permanente, la cual empieza a dar algunos frutos y su perspectiva nos parece fecunda, tanto así que probablemente, en los

próximos años obtendremos categóricas demostraciones acerca de haber colmado las expectativas previstas.

En este contexto, Guatemala, en años recientes, ha gestado un nuevo experimento, otro modelo, algo distinto, que se bautiza con el nombre de Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala (CICIG) la cual otorga investidura jurídica a una “fiscalía internacional de investigación y de persecución penal” cuyas peculiares características conciben menores costos en relación a los tribunales internacionales, mayor versatilidad, así como armonización de esfuerzos locales e internacionales.

La CICIG, nace con un potencial aún no apreciado ni imaginado que puede irradiar en otros países que afronten problemáticas similares como a las que le dieron origen. Estas causas, aunque en otros países existen, se ocultan, o no se admiten abiertamente, están presentes con otros ropajes y permanecen, de propósito, invisibles, sin que haya intención de hablar al respecto, mucho menos de acometerlas.

El proyecto CICIG, desde su inauguración generó agudas polémicas y parece que a la fecha todavía persisten en diferentes conglomerados, por tanto, consideramos de vital importancia aproximarnos a conocer un poco más de lo que para toda opinión pueda parecer perceptible, presentando sencillas reflexiones distantes del binomio favorable-desfavorable, en ánimo de ilustración ciudadana y en atrevimiento por esclarecer ésta figura legal-novedosa del Derecho Internacional Público.

Por supuesto, nuestro intento de aproximación a la CICIG conlleva la aspiración pedagógica de asistencia ciudadana nacional –que muy a propósito y por algún interés ajeno, vivimos desinformados o mal informados–. Además, puede ser provechoso a cualquier residente de nuestra aldea global, en tanto que la idea –de nuestra

aproximación— en algún momento pueda ser tomada en cuenta para la creación de modelos en futuro.

En este ensayo por sistematizar la actividad desplegada por la CICIG, iniciamos un rápido pasaje de antecedentes, encontrando la primigenia circunstancia de la Comisión para la Investigación de Cuerpos Ilegales y Aparatos Clandestinos de Seguridad, (CICISACS), para luego hacer hincapié en las funciones de la CICIG, el motivo por el cual fue creada, las actividades realizadas y otras por realizar.

Seguramente, para comprender este modelo de derecho penal internacional, consideramos importante traer a cuenta, aunque en forma sumaria, otros modelos, como juzgados y tribunales *ad hoc* en otros países y, en lo relativo a nuestro sistema jurídico nacional, resulta ineludible pasar por la historia de Guatemala, para conocer su sustancia social, económica, cultural, política, ideológica y diversidad étnica que nos permita situarnos en contexto, valorar — en una justa dimensión— cómo se concibió la denominada CICIG, habida cuenta que la atmósfera en que este ente fue promovido, tiene muchos símiles en diversos países del orbe: la lucha por el poder como dominación, lo cual ha sido impuesto en Latinoamérica.

Cuando entidades internacionales desean actuar dentro de un Estado-Nación, la primera reflexión consiste en preguntarnos ¿Estamos ante una nueva intromisión internacional, que vulnera la soberanía y su libre autodeterminación, que lejos de fortalecerla institucionalmente, lo debilita? ¿Vuelve a refrendarse la historia intervencionismo en nuestras naciones? Siguiendo esta línea de indagación, la CICIG es un mecanismo de cooperación internacional *sui generis*, que debe ser evaluado y sus resultados sopesados objetivamente, sin rechazarle *a priori*.

La impunidad es un mal que existe en todos lados; sin embargo, cuando esto adquiere dimensiones incognoscibles, generalizadas y sistémicas, la situación está fuera de control. Paradójicamente pasa a ser algo normal para muchos, que lo asumen en su habitualidad cotidiana. Se deja de hacer y se pierden esperanzas. La dinámica social se va adaptando, se aprende a convivir con esto y en un momento se olvida perdiéndose la conciencia sobre su existencia. Pero ahí está.

Quienes dirigen un país, los encargados de la seguridad, de la investigación y persecución penal del delito, si realmente estuvieran comprometidos con la población, tendrían que aceptar inicialmente, que se está mal y que se vive en una situación caótica, por lo que, deben asumir su responsabilidad de combatir ese mal por todos los medios a su alcance y, en caso extremo, requerir apoyo de quienes estén dispuestos a darlo.

El fenómeno de la impunidad, hay que combatirlo desde adentro; pero considerando que su organización, estructura y efectos ha rebasado el ámbito nacional, sus tentáculos llegan a niveles multinacionales. De ahí que las estrategias para enfrentarlo, deben ser dentro del marco de la ley, desde lo endógeno a lo exógeno y viceversa, nacional e internacional, pero innovadora, eficaz, fiable, versátil y contundente.

La normativa internacional sobre derechos humanos, en su constante evolución a nivel mundial, recién en estas últimas décadas modificó su tendencia de deducir responsabilidades a los estados por la violación a estos derechos. Sin dejar de ejercitarse, se dieron pasos concretos para dirigir las acciones hacia la determinación de la responsabilidad penal personal y garantizar su sanción, ante violaciones masivas y sistemáticas. Esta lucha gira y endereza acciones en contra de la impunidad, especialmente aquella que se origina luego de atrocidades cometidas en la segunda guerra

mundial; combatir la impunidad en estos casos se considera indispensable para mantener la paz y la seguridad internacional.

La Organización de Naciones Unidas (ONU) y sus órganos, jurídicamente establecidos en virtud de la Carta de Naciones Unidas,¹ tienen una finalidad en común, que es su razón de ser: mantener la paz y la seguridad internacionales. A partir de éste gran objetivo, han venido creándose una serie de órganos e instrumentos relativos a lograr esos fines.

Pero en este camino, se tropieza con problemas complejos; en principio los derechos contenidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos,² que luego se replican en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos³ y en el continente americano, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos,⁴ entre otros instrumentos derivados, estos refieren un cúmulo de derechos de la persona individual frente al Estado.

En cuanto a los derechos civiles que se refieren a los principios básicos en la función judicial y a un debido proceso, se extrae que su redacción e intensión, es clara y sin duda, en buena medida, limitar las facultades estatales en el ejercicio del *ius puniendi*, estableciéndose en consecuencia las bases o principios para el juzgamiento democrático y “racional” de aquellas personas a quienes se les señale de la comisión de un delito. Los derechos se redactan a favor y para la protección del sujeto pasivo de un

¹ Adoptada en conferencia de San Francisco, Estados Unidos el 26 de junio de 1945, entro en vigor el 24 de octubre de 1945.

² Adoptada y proclamada por la Asamblea General en su resolución 217 A (III) del 10 de diciembre de 1948.

³ Adoptada y abierto a firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), el 16 de diciembre de 1966, entró en vigor el 23 de marzo de 1976.

⁴ Adoptada en San José Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, entro en vigor el 18 de julio de 1978.

proceso; solo implícitamente se establecen normas de actuación de quienes deben asumir acciones o ser sujetos activos.

Siendo normas de derechos humanos y conforme al principio *pro homini*, éstas se han ido ampliando y nutriendo mejor cada vez por medio de la adopción de otros instrumentos y jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos, Corte Interamericana de Derechos Humanos, resoluciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Comisiones Especiales, Relatorías y Comités.

Se extrae que la idea central es establecer vallas infranqueables a las funciones estatales, buscando evitar el abuso de poder, en donde el Estado es o puede ser el único sujeto capaz de tomar acciones que afectan los derechos humanos; ello explica que cuando se ve a un defensor de derechos humanos ejerciendo acciones, dentro o paralelamente a un proceso penal ordinario, *vox pópuli* se asegure que interviene “defendiendo” delincuentes.

En contraste, uno de los primeros instrumentos internacionales de derechos humanos referido a la impunidad, poco conocido y bastante tímido en reconocer derechos, es la Declaración de Naciones Unidas sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delito y Abuso de Poder,⁵ el cual no tiene carácter de formal y vinculante. En todo caso establece algunos derechos mínimos para las víctimas de delincuencia común y abuso de poder estatal y busca como objetivo central evitar su victimización secundaria. No tratando directamente el tema de la impunidad.

Un poco más recientemente, vemos que la comunidad internacional se preocupa de algo más específico para la lucha contra la impunidad. Se aprueba un instrumento denominado “Conjunto de

⁵ Adoptada por la Asamblea General en su resolución 40/43, del 29 de noviembre de 1985.

Principios para la Protección y Promoción de los Derechos Humanos mediante la lucha contra la Impunidad”,⁶ el cual de manera más precisa se refiere a los derechos de las víctimas, entre ellos el derecho a saber la verdad, en consecuencia esto se traduce en una obligación para las autoridades de persecución penal de investigar el delito, se refiere también dicho instrumento al efectivo acceso a la justicia y garantías de reparación, etcétera. Sin embargo, sigue siendo un instrumento no convencional y por lo tanto no obligatorio. En todo caso, en el ámbito latinoamericano ha motivado reformas legales, organizándose sistemas acusatorios adversariales con amplia participación de víctimas a diferencia de su matriz anglosajona.

Por otra parte, la obligación de investigar, perseguir penalmente y sancionar el delito, ha sido reconocido reiteradamente como un derecho humano de víctimas del delito por la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁷ (CORTEIDH) en consecuencia es un actuar imperativo que todo Estado debe satisfacer, pero a la vez se deben de respetar los derechos humanos de los acusados, porque todo juicio y condena debe hacerse dentro del marco de un debido proceso legal.

En ese sentido, la comunidad internacional se ha visto ante la necesidad de discutir y crear instrumentos internacionales e instituciones para luchar contra la criminalidad, evitar más víctimas en particular y todas las consecuencias económicas, políticas y sociales que esto implica; para superar muchas dificultades ha sido

⁶ Preparado por el relator especial de Naciones Unidas Louis Joinet en 1997 y actualizados por Diane Orentlicher en el 2005. E/CN.4/2005/102. 18 de febrero del 2005.

⁷ Caso Blake Vs. Guatemala. Sentencia del 24 de enero de 1998. Caso Bamaca Velásquez Vs. Guatemala. Sentencia del 25 de noviembre del 2000. Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala. Sentencia del 25 de noviembre del 2003. Corte Interamericana de Derechos Humanos.

necesario establecer y mejorar el auxilio judicial internacional a manera de que estas acciones no queden impunes, sobre todo en delitos de criminalidad organizada transnacional.⁸

Ambas posiciones, totalmente reconciliables teóricamente; sin embargo, generan tensión en el ámbito de la discusión política legislativa y en el foro al asumir decisiones judiciales; siendo ambos derechos humanos, se hace muy difícil su debido cumplimiento y la plena satisfacción para ambas partes, lo cual redundará siempre en inconformidad para alguna de ellas. Sobre todo ocurre en estos días, cuando estamos presenciando acciones legales de antejuicio, el juzgamiento de ex mandatarios, altos ex funcionarios, empleados públicos o miembros de la criminalidad organizada nacional o transnacional vinculados con el aparato estatal, cuya organización y fortalecimiento ha trascendido haciéndose visible en estos últimos años en muchos lugares del mundo.

Toda esta discusión, no solamente es tema de académicos, se menciona entre ciudadanos con escasa cultura jurídica y ocupa un espacio muy amplio en los medios informativos, llegando a todos los niveles, incluso es discurso partidista en épocas electorales y es en gran parte componente de los proyectos políticos y de aparente gestión de las entidades gubernamentales de cualquier país y de las organizaciones no gubernamentales.

En todo caso, jurídicamente el asunto es complejo, porque hay que buscar mecanismos para luchar contra la impunidad y desarrollarlos dentro del marco jurídico de protección de derechos reconocidos como principios o garantías de juicios justos para todo acusado, ya

⁸ Convención de Naciones Unidas contra la delincuencia organizada Transnacional, resolución 55/25 de la Asamblea General del 15 de Noviembre del 2000 y Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción, resolución 58/4 de la Asamblea General del 31 de octubre de 2003, entre otras.

que toda actividad estatal relativa a la investigación, persecución penal y sanción del delito, está sujeta a la supervisión de órganos internacionales de protección de derechos humanos.⁹

La tendencia a respetar derechos de los acusados a toda costa, se le ha denominado por alguna doctrina progresista: “garantismo penal”¹⁰, el cual se sustenta en el respeto absoluto a todo el sistema internacional de derechos humanos y la Constitución nacional aplicados dentro del marco del debido proceso. En oposición al garantismo penal teórico, existe la postura denominada “derecho penal del enemigo”,¹¹ que consiste en no reconocerle derechos a ciertas personas o tipo de acusados, lo cual tiene el objetivo de prevenir el delito, adelantando cierta punibilidad, pero cuando hayan sido cometidos, garantizar la sanción y evitar toda posible impunidad.

Los países que enfrentan esta encrucijada, –en lo formal– suelen reconocer que se encuentran entre la espada y la pared frente a ambas posturas. Los espacios intermedios de ambas posturas, las áreas “grises” son el espacio idóneo para pervertir el sistema de un lado o del otro.

Un abuso respecto a los derechos fundamentales de *facto* siempre ha existido; incluso se fundamenta de *iuris* ante circunstancias que parecieran provocadas, bajo argumento de “seguridad nacional”, “situaciones de emergencia” o “de crisis”; lo cual ha sido utilizado una y otra vez, en distintos países, Guatemala no ha estado fuera de

⁹ Amnistía Internacional ha desarrollado un “manual de juicios justos”.
<http://www.amnesty.org/fr/library/asset/POL30/002/1998/fr/af932e5c-d9b1-11dd-af2b-b1f6023af0c5/pol300021998es.pdf>

¹⁰ Ferrajoli, Luigi. DERECHO Y RAZÓN. Teoría del Garantismo Penal. Editorial Trotta. 8ª. Edición. Madrid.

¹¹ Günther Jakobs y Manuel Cancio Meliá. Derecho penal del enemigo. Editorial Thomson-Civitas. Primera Edición 2003. Madrid.

esto, han existido como “estados de excepción”, “estados de sitio”, etcétera.

En los Estados Unidos de Norteamérica, después de lo sucedido el 11 de septiembre del 2001, se llega a extremos, a través de la emisión de la ley denominada Unión y fortalecimiento de América por la implementación de herramientas adecuadas requeridas para interceptar y obstruir el terrorismo (*Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism. USA Patriot Act*). Se hace una modificación a la legislación administrativa y de esta forma se establecen procedimientos penales especiales encubiertos, en los que no se reconocen derechos a personas “sospechosas de actos de terrorismo”,¹² llegando a excesos en la duración de la detención, autorizando la tortura como mecanismo para obtener información y toda una serie de arbitrariedades que se ejemplifican con los detenidos en la bahía de Guantánamo, Cuba.¹³

Dr. Carlos A. Calderón Paz.¹⁴

¹² Vervaele, John A. E. La legislación antiterrorista en Estados Unidos. ¿Inter arma silent leges? Editores del Puerto. Buenos Aires. 2007.

¹³ <http://www.amnesty.org/es/news-and-updates/detenidos-guantanamo-juicios-justos-2010-11-18>

¹⁴ Profesor de grado y postgrado e investigador de la Dirección General de Investigación del CUNOC (DICUNOC) y miembro del Consejo Consultivo del Instituto de Investigaciones del Departamento de Estudios de Postgrado del Centro Universitario de Occidente. II DEP-CUNOC. Universidad de San Carlos de Guatemala.

Órganos internacionales contra la impunidad.

Luego de la Segunda Guerra Mundial y del establecimiento de la ONU, surgen los Tribunales Militares de Nuremberg¹⁵ y luego el de Tokio,¹⁶ cuyas críticas recibidas se fundan esencialmente en que se integraron con los vencedores de la guerra, para juzgar a los vencidos. Recientemente vemos de nuevo algo parecido mediante la creación del Alto Tribunal Penal Iraquí.¹⁷

Se han creado otros como los Tribunales Penales Internacionales denominados *ad hoc* de la antigua Yugoslavia¹⁸ y Ruanda¹⁹ que aún están funcionando; éstos son señalados por la vulneración del principio de legalidad penal “*nullun crimen nullum poena sine lege*”; luego encontramos los siguientes modelos denominados “internacionalizados” que combinan la aplicación del sistema judicial del país del lugar del conflicto, creando salas especiales, conformadas mayoritariamente con los jueces internacionales, como las Salas Especiales de Timor–Leste,²⁰ Tribunal Especial de

¹⁵ Acuerdo de Londres para el Establecimiento de un Tribunal Militar Internacional y Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nüremberg del 8 de agosto de 1945.

¹⁶ Estatuto del Tribunal Militar Internacional para el juicio de los principales criminales de guerra en el lejano oriente del 19 de enero de 1946. (Tribunal Militar Internacional de Tokio)

¹⁷ Creado por el gobierno Iraquí, Ley No. (10) del 18 de Octubre del 2,005. Basado en la ley No. (30) de Administración del Estado de Irak durante el periodo de transición.

¹⁸ Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la Ex Yugoslavia, creado por resolución 827 del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas el 25 de mayo de 1993.

¹⁹ Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Ruanda, creado por resolución 955 del Consejo de Seguridad de Naciones el 8 de noviembre de 1994. www.icttr.org

²⁰ Creado mediante Reglamento No. 2000/15 de la Administración Transitoria de las Naciones Unidas en Timor Oriental, para el establecimiento de las salas con jurisdicción exclusiva sobre delitos graves el 6 de junio del 2000.

Sierra Leona²¹ y la Sala Especial de los Tribunales de Camboya.²² Todos ellos, con vigencia temporal limitada, creados al igual que los antecesores *ex post facto*. En el caso del Tribunal Especial de Sierra Leona, no solo el órgano jurisdiccional es internacionalizado, sino el fiscal, quien es nombrado por el Secretario General de las naciones unidas por un periodo de 3 años y puede ser reelecto.²³

Todos estos antecedentes, sirven para sustentar al ya constituido y en funciones: Tribunal Penal Internacional con carácter permanente,²⁴ que tiene competencia sobre aquellos casos que hayan sucedido después del 1 de julio del 2002 y tiene también facultades, de acuerdo a su estatuto para juzgar crímenes de genocidio, delitos de lesa humanidad, crímenes de guerra y crímenes de agresión.²⁵

Tal como vemos, los órganos internacionales contra la impunidad, son creados porque en el mundo existen diversos crímenes graves y sobre todo una alarmante impunidad.

En este contexto, el denominado: “Principio de responsabilidad por proteger”²⁶ que corresponde a los estados y que su fiel

²¹ Creado mediante Acuerdo de la Organización de las Naciones Unidas y el gobierno Sierra Leona el 16 de enero del 2002. www.sc-sl.org

²² Creada mediante Acuerdo de la Organización de las Naciones Unidas y el Gobierno Real de Camboya relativo al procesamiento, con arreglo al derecho de Camboya de los crímenes cometidos durante el periodo de la Kampuchea Democrática del 6 de junio del 2003.

²³ Artículo 15 numeral 3. del Acuerdo.

²⁴ Convenio Internacional. Estatuto de Roma adoptado el 17 de junio de 1998.

²⁵ El delito de “agresión” fue definido a partir de la conferencia de Revisión del Estatuto de Roma, en Kampala, Uganda el 11 de junio del 2010, estará vigente hasta el 1 de enero del 2017 cuando los Estados activen la jurisdicción.

²⁶ El concepto de responsabilidad para proteger, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en la cumbre mundial de 2005, reafirmado por el Consejo de Seguridad en 2006, y desarrollado por el Secretario General de las Naciones Unidas en 2009. Citado por Héctor Olásolo durante la lección Inaugural

cumplimiento es preocupación de la comunidad internacional, ahora se ejerce por la Corte Penal Internacional a través de las funciones de investigación preliminar que realiza la fiscalía, en donde se presume la existencia de una cuestión de su competencia.

Definitivamente éste es un instrumento preventivo, empero, su utilidad es para asuntos de nivel macro-mundial, cuando se trata de bienes jurídicos importantes para la comunidad internacional, conforme a los delitos previstos en el Estatuto de la Corte Penal Internacional y a partir de su vigencia; en el caso de Guatemala, a partir del año 2012.

Sin embargo, existen otros niveles como los domésticos nacionales, en donde se requiere de mecanismos operativos y audaces para evitar graves crímenes y la impunidad de los que hayan ocurrido; sobre todo en aquellos países en donde la democracia es incipiente, sus instituciones muy débiles y solamente se aspira a crear Estados de Derecho, en donde la construcción de estos mecanismos conlleva muchos obstáculos. Y es que, frecuentemente ocurre, hay muchos intereses e interesados en que nunca se lleguen a establecer y a consolidarse.

Los esfuerzos de la comunidad internacional y de sus órganos han sido muy importantes, para la protección de los derechos humanos, de lo contrario muchas cosas que se han hecho, seguramente no habrían tenido lugar. Grupos de expertos internacionales trabajan elaborando nuevos instrumentos jurídicos que puedan servir para enfrentar en común los problemas, verbigracia, combatir el terrorismo,²⁷ la trata de personas,²⁸ etcétera.

de la Cátedra de Derecho Penal Internacional y Derecho Procesal Internacional de la Universidad de Utrecht, dictada en el Aula Magna de dicha Universidad el 18 de Octubre de 2010.

²⁷ Convenio Internacional para la represión de la financiación del terrorismo. Aprobado mediante resolución 54/109 de la Asamblea General de la

Otras formas de combatir la impunidad, mediante otro tipo de órganos internacionales lo constituyen las comisiones de verdad o esclarecimiento de hechos, el cual sirve para determinar la existencia de hechos, precisar actores y deducir responsabilidad penal personal; éstas han sido creadas con participación de la ONU en distintos países,²⁹ algunas otras por los mismos gobiernos³⁰ bajo presión de organismos de derechos humanos; estos esfuerzos no siempre han sido suficientes y concluyen su objetivo. Luego de establecer, a veces limitadamente los hechos y actores, los sistemas nacionales no funcionan para que efectivamente se deduzcan responsabilidades personales y evitar que esos hechos queden bajo un manto de impunidad. Un claro ejemplo es el Informe emitido por la Comisión para el Esclarecimiento Histórico denominado “Memoria del Silencio” y el Informe alternativo presentado por la Iglesia Católica, denominado Recuperación de la Memoria Histórica. (REMHI)

Organización de las Naciones Unidas del 25 de febrero del 2000. (existen muchos más relativos al mismo tema)

²⁸ Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. Aprobado en la 55ª. Sesión de la Asamblea General de las Naciones Unidas el 15 de Diciembre de 2000.

²⁹ San Salvador, Guatemala, Burundi, recientemente creada en Honduras.

³⁰ Chile, Argentina, Perú, Brasil, Paraguay.

El escenario: Guatemala, breves antecedentes.

Desde el punto de vista de los sistemas democráticos y de la conformación de un Estado de Derecho, Guatemala es una nación relativamente joven al igual que la mayoría de los países de América; los de más experiencia recién celebraron su bicentenario de independencia. En el caso de Guatemala la independencia de España formalmente se precisa el 21 de septiembre de 1821, no obstante este dato, el sistema colonial implantado desde finales del siglo XV que servía para la explotación de recursos naturales y de los mismos habitantes, se mantiene por muchísimos años, incluso se siguieron aplicando por muchos años, las denominadas “Leyes de Indias”.

El primer intento de creación de leyes e instituciones propias ocurre cuando liberales asumen el poder en 1829, durante el gobierno de Mariano Gálvez, el que se interesó por fortalecer la organización del poder judicial y especialmente por la justicia penal,³¹ por lo que tomando el proyecto redactado originalmente para el Estado de Luisiana en los Estados Unidos de Norteamérica, por Edward Livingston, se pone en vigencia lo que se denominó Sistema de Legislación Penal, aprobado por la Asamblea Legislativa el 30 de abril de 1834. Este cuerpo normativo contenía, un Código Penal, un Código de Procedimientos Penales, un Código de Pruebas Judiciales, un Código de Reforma y Disciplina de las Prisiones y un libro de definiciones.³² Se implantaba un sistema acusatorio, con juicios orales, públicos, etcétera; era la importación de una parte del sistema anglosajón. Estas normas fueron aprobadas

³¹ Griffith, William J. El Gobierno de Mariano Gálvez. Historia General de Guatemala. Tomo IV. Asociación Amigos del País. Fundación para la Cultura y el Desarrollo. Guatemala 1995. Pág. 81.

³² Calderón Paz, Carlos Abraham. El encarcelamiento preventivo en Guatemala. Editorial Oscar de León Palacios. Guatemala 2006. Págs. 77 y ss.

y puestas en vigencia, pero en menos de un año fueron derogadas cuando conservadores llegan al poder violentamente.³³

El segundo intento que originó las primeras normas jurídicas e instituciones propias fue a partir de 1871 durante la revolución liberal, en esta oportunidad se avanzó un poco más, se emite el Código Civil, Código de Procedimientos, Código de Comercio, Código Penal, Código de Procedimientos Penales, Código Fiscal, Código Militar;³⁴ Casi simultáneamente durante este tiempo se instalan en el país, extranjeros con intereses de explotación comercial e industrial, algunos a título particular y otros representando compañías transnacionales.

En toda América Latina existían estos dos grupos claramente diferenciados, “liberales” y “conservadores”, a veces conocidos con otros nombres, los primeros buscan hacer cambios en las estructuras estatales, como establecer algunos derechos para la población en general, mientras los otros, en su mayoría devotos católicos, prefieren dejar las cosas como están y no hacer cambios o transformaciones que no fueran en extremo necesarias; mantener el *status quo*, les resultaba más beneficioso y cómodo.³⁵ No obstante, ocurría reiteradamente que quienes enarbolaban la bandera liberal, cuando asumían puestos o estaban en otra situación, pasaban a ser conservadores y viceversa, todo dependiendo de sus propios intereses.

³³ Batres Jauregui, Antonio, citado por David Vela. Vida, Pasión y Muerte de los Códigos de Livingston. Revista Guatemalteca de Ciencias Penales. Justicia Penal y Sociedad. Año 1. No. 0, 1991. Pág. 44.

³⁴ Luján Muñoz, Jorge. Del derecho Colonial al derecho nacional: El caso de Guatemala. XIII Congreso del Instituto Internacional de Historia de Derecho Indiano, Puerto Rico, 21–25 de mayo de 2000. Págs. 104-105.

³⁵ Luján Muñoz, Jorge. Op. Cit. Págs. 85 y 86.

Para efectos de mantener el sistema de explotación de recursos, “liberales” y “conservadores”, eran lo mismo; los liberales en su mayoría eran “ladinos”³⁶ mientras los conservadores, en su mayoría eran extranjeros, dirigentes de la iglesia católica y “criollos.”³⁷ En todo caso, grupos humanos mayoritarios indígenas originarios del país, siempre fueron marginados, sin derechos fundamentales y ni siquiera se les consideraba ciudadanos, sino esto ocurre hasta épocas recientes.³⁸

Para mantenerse en el poder y dirigir las instituciones estatales siempre se ha requerido la fuerza y un aparato coactivo que sirva de defensa y de choque, de ahí la importancia de contar con un ejército, además de sumar otros aparatos estatales y paraestatales. El ejército de Guatemala se consolida y organiza mejor luego de la Reforma Liberal comandada por Justo Rufino Barrios. El Código Militar emitido en esa época sigue siendo vigente al día de hoy.³⁹

³⁶ “Ser ladino tiene que ver con el mestizaje biológico y cultural, lo que da lugar a definirlo –en su mayoría– como el individuo producto de la mezcla entre indígena y descendiente de europeo, quién adopta y utiliza un estilo de vida occidentalizado, aunque tiene un alto porcentaje de la cultura maya en su forma de ser personal y colectiva.” Adolfo Leonidas Camas Mazariegos. www.bactun.nableb.org.gt

³⁷ Hijos de extranjeros europeos, nacidos en Guatemala.

³⁸ Los indígenas siempre han sido una población mayoritaria, en la actualidad constituyen el 55% de la población del país, pero en esa época no tenían acceso a la educación, ni a cargos públicos porque no sabían leer y escribir español, por esta razón no eran considerados ciudadanos, han estado segregados, es hasta en la Constitución de 1945 cuando se les considera ciudadanos con derechos políticos a los varones, mientras que a las mujeres en la Constitución de 1965.

³⁹ Decreto No. 214. General de División y Presidente de la República de Guatemala, General Justo Rufino Barrios. Vigente desde el 1 de agosto de 1878, contiene delitos y faltas cometidos por militares, en muchos delitos regula la pena de muerte, se ejecuta “pasando por las armas”, regula un procedimiento penal especial.

De manera que el poder dentro de las instituciones del Estado de Guatemala se disputa y se alterna. Los liberales logran el poder por unos años a partir de 1829; a partir del 28 de agosto de 1831 gobierna Mariano Gálvez, pero es obligado a renunciar en febrero de 1838, luego el poder lo toman los conservadores y lo mantienen hasta 1871, cuando de nuevo llegan los liberales; unos años más tarde al morir el caudillo Justo Rufino Barrios en la batalla de Chalchuapa el Salvador, los conservadores vuelven al poder, hasta que luego ocurre la que ha sido considerada como la revolución más importante y significativa del país, el 20 de octubre de 1944, cuando llega al poder Juan José Arévalo Bermejo; como siempre, cada vez que se cambian de actores e intereses en el poder, se emite una nueva Constitución; en este caso, la de 1945, que buscaba hacer cambios de fondo y de beneficio para toda la población, especialmente para los sectores indígenas y marginados; discerniéndose que muchos de los problemas del país era, entre otros, la tenencia de la tierra en muy pocas manos.

En la Carta Magna de 1945 se estableció la prohibición de los latifundios, la desaparición de los existentes en beneficio social y en tanto se logra se ordena gravarlos con el pago de impuestos.⁴⁰ Toda esa política social, iba en desmedro de las posiciones alcanzadas por otros sectores minoritarios de la población que tradicionalmente habían manejado poder, influencias y la estructura del Estado para sus intereses particulares.

Durante el segundo gobierno de esta revolución a cargo del Coronel Jacobo Árbenz Guzmán, que sucedió a Arévalo en elecciones generales, se le obliga a renunciar. Esta conspiración contra el segundo gobierno de la revolución de 1944 fue dirigida y apoyada por la Agencia Central de Inteligencia (CIA) de los Estados Unidos

⁴⁰ Artículo 91 Constitución Política de 1945.

de Norteamérica,⁴¹ especialmente por las medidas tomadas en el campo agrario, las cuales afectaban directamente a la *United Fruit Company* (UFCO).⁴²

A partir de este hecho de contra revolución, el poder es asumido casi solamente por militares, durante un espacio de más de 30 años, [1954 –1985]; Coronel Carlos Castillo Armas, (1 de septiembre de 1954 – 26 julio 1957) el General Miguel Ydígoras Fuentes, (2 de marzo de 1958 – 31 de marzo de 1963); Coronel Alfredo Enrique Peralta Azurdia (31 de marzo de 1963 – 1 de julio 1966); Abogado Julio César Méndez Montenegro, (1 de julio de 1966 – 1 de julio 1970) el General Carlos Manuel Arana Osorio, (1 de julio 1970 – 1 de julio de 1974) General Kjell Eugenio Laugerud García, (1 de julio de 1974 – julio de 1978); General Fernando Romeo Lucas García, (1 de julio 1978 – 23 de marzo de 1982); General José Efraín Ríos Montt, (23 de marzo de 1982 – 8 de agosto 1983); General Oscar Humberto Mejía Víctores, (8 de agosto 1983 – 14 de enero 1986); la sucesión de la mayor parte de éstos gobiernos es por la vía de golpes de Estado.

Por esta razón, Guatemala llega a ser, el país latinoamericano que más gobiernos militares y dictaduras ha tenido durante su vida republicana.⁴³ Luego a partir de la Constitución de 1985, denominado *periodo democrático*, asumen el poder civiles, generalmente vía elecciones populares mediante sufragio universal: el abogado Marco Vinicio Cerezo Arévalo, (15 de enero de 1986 – 14 de enero 1991) y luego el Ingeniero Jorge Antonio Serrano Elías, (15 de enero 1991 – 25 de mayo de 1993); este gobierno, mediante decreto del ejecutivo decide, disolver el Congreso de la

⁴¹ <http://www.gwu.edu/~nsarchiv/NSAEBB/NSAEBB4/index.html>

⁴² http://www.mayaparadise.com/united_fruit_company.htm

⁴³ Informe de la Comisión para el Esclarecimiento Histórico. Memoria del Silencio. Párrafo 38.

<http://shr.aaas.org/guatemala/ceh/mds/spanish/cap1/chist.html>

República, Corte Suprema de Justicia y Corte de Constitucionalidad junto a 46 artículos Constitucionales, asumiendo plenos poderes, aduciendo corrupción y chantaje de la clase política hacia el presidente del ejecutivo,⁴⁴ situación que alteró a toda la estructura del Estado; pero utilizándose mecanismos legales, la Corte de Constitucionalidad creada por la Constitución de 1985 actúa de oficio, declarando inconstitucional del mencionado decreto que establecía normas temporales de gobierno y restituyendo la institucionalidad.

Esta situación se corrige legalmente, quién continúa en el cargo por nombramiento del Congreso de la República es el abogado, Ramiro De León Carpio, quién, entonces, fungía como Procurador de los Derechos Humanos terminando así ese periodo presidencial. Luego es electo Álvaro Arzú Irigoyen, (15 de enero 1996 – 14 de enero 2000); le suceden el abogado Alfonso Portillo Cabrera, (15 de enero 2000 – 14 de enero 2004), Oscar Berger Perdomo, (15 de enero 2004 – 14 de enero 2008), Álvaro Colom Caballeros (15 de enero 2008 – 14 de enero 2012), o sea que, durante estos últimos 25 años, el gobierno ha estado a cargo de civiles, pero en elecciones recientes realizadas a finales del año dos mil diez, resultó ganador nuevamente un militar. Esta vez, el general Otto Fernando Pérez Molina. Quién no concluyo su periodo a causa de que se le acusó formalmente por la comisión de delitos y se vio obligado a renunciar ante el inminente juicio promovido en su contra y el desaforo que le hacía el Congreso de la República, siendo que también había renunciado la vice presidenta Roxana Baldetti Elías, por aparecer involucrada en el mismo caso, asume como presidente transitorio el Abogado Alejandro Maldonado Aguirre, quién completó el periodo presidencial y entregó el cargo al nuevo

⁴⁴ Compendio de Historia de Guatemala 1944-2000. Asies. Guatemala, 2004. Pág. 79 y ss. El expresidente Jorge Antonio Serrano Elías, publico el libro: LA GUAYABA TIENE DUEÑO. En el mismo se refiere al porque de las acciones realizadas. <http://www.laguayabatienedueno.com/anexos.htm>

mandatario Jimmy Morales Cabrera, quién ganara las elecciones mediante sufragio popular e iniciara un nuevo periodo constitucional el 14 de enero del 2016.

No puede dejarse de anotar, que a partir de 1960 en Guatemala se dieron condiciones sociales, económicas y políticas que gestaron un movimiento de guerrillas, especialmente motivados porque se ven frustrados los ideales de la revolución del 20 de octubre de 1944;⁴⁵ esto dio lugar, por otra parte, a que en 1961 se organiza el sector económico en lo que se denomina Comité Coordinador de Asociaciones Agrícolas, Comerciales, Industriales y Financieras (CACIF),⁴⁶ la cual se legaliza mediante acuerdo gubernativo del 24 de abril de 1961. Coincide en que aproximadamente en estas fechas se origina el movimiento social conocido como Conflicto Armado Interno en el país que duraría más de 36 años y que dañaría las estructuras sociales, económicas, culturales y étnicas de la nación.

⁴⁵ . Informe de la Comisión para el Esclarecimiento Histórico. Memoria del Silencio. <http://shr.aas.org/guatemala/ceh/mds/spanish/cap1/chist.html>. Antecedentes Inmediatos.

⁴⁶ <http://www.cacif.org.gt/index.php?ID=7305>

El proceso de paz.

Luego de sucesivos golpes de Estado y con el conflicto interno vigente, se convoca a elecciones presidenciales y a una Asamblea Nacional Constituyente que se encarga de redactar una nueva Constitución Política, ésta entra en vigencia el 14 de enero de 1986. El Presidente Constitucional, abogado Marco Vinicio Cerezo Arévalo; en reunión de presidentes de Centroamérica en la ciudad de Esquipulas Guatemala, promueve la discusión sobre el conflicto armado interno existente, refiere que estaba afectando el istmo y como resultado se promueve a propuesta del presidente de Costa Rica Oscar Arias,⁴⁷ que se divulgó como plan de paz, firme y duradera.

Tal proceso de paz continúa, mediante suscripción de acuerdos. Se discute y suscribe el acuerdo Esquipulas II en Guatemala el 7 de agosto de 1987,⁴⁸ de suma importancia, porque en él se establecen puntos básicos relativos a la reconciliación nacional, lograr el cese al fuego, impulsar un proceso democrático, pluralista y participativo, promover elecciones libres con supervisión internacional, cese de ayuda a fuerzas irregulares y se acuerda así mismo, no permitir el uso del territorio centroamericano para agresión de otros Estados.

En cumbre de presidentes de Centroamérica del 15 y 16 de enero de 1988 en San José de Costa Rica, se reafirman las disposiciones sostenidas en el acuerdo Esquipulas II, aún cuando algunas cosas no avanzaban, una de las situaciones convulsas dadas en el proceso

⁴⁷ Acuerdo Esquipulas. En el participan los 5 presidentes de Centroamérica, se realiza el 5 de febrero de 1987. Esta propuesta del plan de paz y seguimiento sirve a Oscar Arias Sánchez Presidente de Costa Rica para obtener el Premio Nobel de la Paz en ese año.

⁴⁸ Acuerdo Esquipulas II. Guatemala 7 de agosto de 1987.

<http://www.congreso.gob.gt/Docs/PAZ/Acuerdo%20de%20Esquipulas%20II.pdf>

de paz, era que el mismo afectaba intereses de los Estados Unidos de Norteamérica; (en esa época dirigidos por Ronald Reagan), quienes financiaban grupos y mantenían tropas de guerrilla contrarrevolucionarios en Nicaragua.⁴⁹ Este movimiento de “contras” produjo la muerte de 38,000 personas, destrucción de puertos, hospitales, escuelas, etcétera; La intervención dio lugar a presentar una demanda por el gobierno de Nicaragua ante la Corte Internacional de Justicia de la Haya, por violaciones al Derecho Internacional. El caso concluye con la sentencia del 27 de junio de 1986,⁵⁰ que condenó a los Estados Unidos de Norteamérica al pago de una indemnización para Nicaragua; a la fecha sigue siendo reclamada.⁵¹ No obstante el intervencionismo del poderoso país del norte, el proceso de paz que inicia y se desarrolla de manera muy frágil, pudo continuar.

⁴⁹ <http://www.envio.org.ni/articulo/547>. El Frente Sandinista para la Liberación Nacional (FSLN) había obtenido el poder luego de una larga dictadura liderada por Anastasio Somoza quién era dirigido militarmente por Estados Unidos. En esta época Estados Unidos apoyaba a los denominados “contras” que luchaban por retomar el poder perdido.

<http://www.nodo50.org/espanica/historica.html#revoluci%C3%B3n>

⁵⁰ <http://www.ilsa.org/jessup/jessup08/basicmats/icjnicaragua.pdf>

⁵¹ <http://www.lapagina.com.sv/internacionales/48398/2011/03/11/Nicaragua-podria-reabrir-la-demanda-contr-EEUU-por-la-guerra-sucia-en-los-ochenta>

Acuerdos de Paz.

Todas las aspiraciones propugnadas por la revolución de octubre de 1944, se retoman y vuelven a la discusión en los llamados Acuerdos de Paz, que suscribe el gobierno de Guatemala con la guerrilla representada por Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca. –URNG– Que aglutinaba a los diferentes grupos como: las Fuerzas Armadas Revolucionarias, –FAR– Partido Guatemalteco del Trabajo, –PGT– Organización de Pueblos en Armas –ORPA–.

Uno de los primeros acuerdos suscritos, es el Acuerdo Global de Derechos Humanos, el cual es firmado en México el 29 de marzo de 1994, para efectos de interés en el presente trabajo se cita lo conducente:

“ ...

Compromiso IV, numeral 1, que estipula que para mantener un irrestricto respeto a los Derechos Humanos, no deben existir cuerpos ilegales, ni aparatos clandestinos de seguridad. El Gobierno de la República reconoce que es su obligación combatir cualquier manifestación de los mismos, ...

Compromiso VII, numeral 2, en el que el Gobierno de Guatemala asumió la obligación de tomar medidas especiales de protección en beneficio de aquellas personas o entidades que trabajan en el campo de los Derechos Humanos y de investigar oportuna y exhaustivamente las denuncias que se le presenten relativas a actos y amenazas que los pudieren afectar así como el compromiso de garantizar y proteger en forma eficaz la labor de los individuos y entidades defensoras de los Derechos Humanos.

numeral 3, el compromiso de garantizar y proteger en forma eficaz la labor de los individuos y entidades defensores de los derechos humanos ...”

Haciendo un recorrido sucinto sobre cada uno de los acuerdos de paz de manera cronológica, luego del Acuerdo Global de Derechos Humanos, tenemos: a) Acuerdo para reasentamiento de las poblaciones desarraigadas por el enfrentamiento armado,⁵² b) Acuerdo para el Establecimiento de la Comisión del Esclarecimiento Histórico,⁵³ c) Acuerdo de Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas,⁵⁴ d) Acuerdo sobre Aspectos Socioeconómicos y situación agraria,⁵⁵ e) Acuerdo de Fortalecimiento del Poder Civil y Función del Ejército en una Sociedad Democrática,⁵⁶ f) Acuerdo Definitivo de Cese al Fuego,⁵⁷ g) Acuerdo sobre Reformas Constitucionales y Régimen Electoral,⁵⁸ h) Acuerdo sobre Bases para la incorporación de la URNG a la legalidad,⁵⁹ i) Acuerdo de Paz Firme y Duradera,⁶⁰ j) Acuerdo Cronograma de implementación y verificación de los acuerdos de paz.⁶¹

La Comisión para el Esclarecimiento Histórico logró registrar documentalmente 42,275 víctimas del Conflicto Armado Interno, incluyendo hombres, mujeres y niños, 23,671 corresponden a víctimas de ejecuciones arbitrarias y 6,159 desapariciones forzadas, de éstas, el 83% eran indígenas y el 17% eran ladinos. Sin embargo,

⁵² Suscrito en México el 29 de marzo de 1994.

⁵³ Suscrito en Oslo Noruega el 23 de junio de 1994.

⁵⁴ Suscrito en México el 31 de marzo de 1995.

⁵⁵ Suscrito en México el 6 de mayo de 1996.

⁵⁶ Suscrito en México el 19 de septiembre de 1996.

⁵⁷ Suscrito Oslo Noruega el 4 de Diciembre 1996.

⁵⁸ Suscrito en Estocolmo Suecia el 7 de diciembre de 1996.

⁵⁹ Suscrito en Madrid España el 12 de diciembre 1996.

⁶⁰ Suscrito en Guatemala el 29 de diciembre de 1996.

⁶¹ Idem.

combinando datos de otros estudios sobre la violencia, estima que las pérdidas humanas ascienden a 200,000.⁶² Sin contar daños materiales, desplazados internos y externos.

Mucho de lo pactado en los acuerdos de paz al momento se ha cumplido, pero en algunos casos aún no, especialmente en su mayoría no se han implementado el Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas y el Acuerdo sobre Aspectos Socioeconómicos y situación agraria. En otros casos, como en el tema de las reformas constitucionales no se avanzó porque el proceso fue manipulado políticamente, ya que aun cuando esas reformas vendrían en beneficio de la población estas no fueron aprobadas en el *referéndum* realizado, entre otros temas, en cuanto a la desmovilización de efectivos del ejército hay un evidente retroceso.⁶³

⁶² Informe de la Comisión para el Esclarecimiento Histórico.

<http://shr.aaas.org/guatemala/ceh/report/spanish/toc.html>

⁶³ <http://www.odhag.org.gt/pdf/Informe%2010%20años%20AIDPI.pdf>

La antecesora de CICIG, la “CICISACS”.

De la lectura los informes de la Comisión para el Esclarecimiento Histórico, (CEH) del Informe denominado Recuperación de la Memoria Histórica (REMHI) y de los informes presentados por la Misión de Naciones Unidas para la Verificación de los Derechos Humanos en Guatemala, (MINUGUA) se determina la existencia de Cuerpos Ilegales y Aparatos Clandestinos de Seguridad en Guatemala. (CISACS)

Al hacer un estudio de muchos casos concretos, se precisa que existen CISACS, que actúan bajo los mismos patrones, de manera coordinada, etcétera. Sus actividades se desarrollan durante el conflicto armado y aún habiéndose firmado la paz, continúan funcionando, aunque todos comprenden que han ido evolucionando. Surge así la idea de crear una Comisión Internacional que pueda investigarlos, determinar quiénes son, que intereses tienen, que objetivos persiguen; su establecimiento tropieza con una serie de obstáculos, pero finalmente el legal fue el mayor de ellos, que le impidió nacer.

El proceso inicia, como una idea de organizaciones no gubernamentales de derechos humanos, “En las primeras etapas de diseño de la comisión, las ONGS guatemaltecas tomaron como ejemplo la “Comisión Conjunta para la Investigación de Grupos Armados Ilegales con Motivación Política” en El Salvador. Los asesinatos y atentados a líderes políticos en la pos-guerra llevó en, 1993, a que El Salvador implementara la recomendación dada por una Comisión de Verdad de que se investigara a grupos armados ilegales. Esto dio como resultado en una investigación de ocho meses, encabezada por el gobierno salvadoreño y la ONU y

conducida con la asistencia de policías y expertos en investigaciones españoles.”⁶⁴

Se invita al Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala, para su conformación mediante carta enviada el 16 de enero del 2003; menos de dos meses después, el 13 de marzo, se firmó el Acuerdo para la creación de la CICISACS, entre el Procurador de los Derechos Humanos, representado por el Doctor Sergio Morales y el gobierno de Guatemala, dirigido por el entonces presidente Alfonso Portillo Cabrera, que fue representado por el canciller Edgar Gutiérrez. El acuerdo de creación se firmó el 25 de junio del mismo año y el 5 de noviembre hizo un *adendum*.⁶⁵

Luego de cabildeos y una amplia discusión entre los intervinientes y de negociaciones diplomáticas que tienen lugar entre el sub secretario general de la ONU, Kieren Prendergast y Edgar Gutiérrez en representación del gobierno guatemalteco, es aprobado el acuerdo para el establecimiento de la Comisión para la Investigación de Cuerpos Ilegales y Aparatos Clandestinos de Seguridad, (CICISACS) el 7 de enero del 2004 en Nueva York, su vigencia era de 2 años a partir de la aprobación y ratificación prorrogable por acuerdo escrito entre las partes.⁶⁶

Esta aprobación se da justo antes del cambio de gobierno, ya que la administración del país a partir del 14 de enero del 2004 para el 13 de enero del 2008, pasa a manos de Oscar Berger Perdomo como presidente constitucional de la república; lo lleva al poder el partido

⁶⁴ Granowsky, Simón y Lasen. LA CICISACS. Defensores de Derechos Humanos y el Estado de Derecho en la Pos-guerra. GAM. Guatemala. Pág. 26.

⁶⁵ Para conocer detalles del proceso, actores y acciones puede verse el Informe CICISACS, Sistematización de un proceso. SEDEM. Guatemala, 2004. Puede encontrarse:

<http://www.sedem.org.gt/publicaciones/electronicas/cicicacs.pdf>

⁶⁶ Artículo 14 relativo al establecimiento de la CICISACS.

político denominado Gran Alianza Nacional. –GANA–. Sin embargo, para que naciera a la vida jurídica el acuerdo en mención, era necesaria la aprobación del Congreso de la República de Guatemala, pero, previo a ser aprobado la Comisión de gobernación y Comisión de derechos humanos esperaba opinión de la Corte de Constitucionalidad para que ésta se pronunciara respecto a si el mismo no presentaba conflicto con la norma constitucional.

El Centro para la Defensa de la Constitución, (CEDECON) formuló observaciones respecto a la Constitucionalidad del acuerdo CICISACS, habiendo concluido, que: “Como se ha concebido, constituiría un organismo supranacional con facultades prohibidas constitucionalmente, que se ubica por encima de cualquier poder legítimo del Estado y que atenta, consecuentemente, contra la soberanía de cualquier Estado libre, republicano y representativo”⁶⁷

Cuando esto ocurría, la asociación no gubernamental Seguridad en Democracia, (SEDEM) de la coalición por la CICISACS, hizo un análisis de la actividad y cobertura de medios de comunicación escritos, tomando una muestra de 46 entradas de esta información, entre columnas de opinión, campos pagados y caricaturas, encontrando que todas presentaban opiniones desfavorables hacia la implementación de la CICISACS.⁶⁸

El Presidente de la República envió el acuerdo CICISACS, para consulta, a la Corte de Constitucionalidad; se le formularon 20 preguntas confrontando el acuerdo con la Constitución Política; al evacuar la consulta, la Corte de Constitucionalidad de Guatemala,

⁶⁷ <http://www.cedecon.org/comunicado002.htm>

⁶⁸ Informe CICISACS, Sistematización de un proceso. SEDEM. Op. Cit. Pág. 44.

resolvió que el acuerdo presentaba vicios de inconstitucionalidad.⁶⁹ En resumen manifestó que: el acuerdo CICISACS, no se considera un instrumento internacional en materia de derechos humanos. Las facultades para ejercer investigación y persecución penal de manera autónoma son incompatibles con el artículo 251 constitucional. Los mecanismos de obtención de información deberán ajustarse a las normas constitucionales. El magistrado Rodolfo Rohrmoser Valdeavellano redactó un voto disidente y formuló algunas recomendaciones para analizar antes de su implementación.

En todo caso, aún con esta opinión en contra, las expectativas fueron positivas, porque el proceso había servido para presentar a la sociedad guatemalteca la problemática y generar conciencia sobre la existencia del fenómeno delincencial.⁷⁰ Se habilitaron expectativas para intentarlo de nuevo, buscando superar las inconstitucionalidades señaladas y en general buscando mejorar la propuesta inicial.

Revisando el acuerdo CICISACS la función o competencia se le atribuía en base a la determinación de sujetos pasivos de delito por parte de los CISACS, se establecía que las víctimas de los grupos o cuerpos clandestinos vinculados a las fuerzas de seguridad, – particularmente inteligencia militar– eran: defensores de derechos humanos, operadores de justicia y periodistas.⁷¹ Y los sujetos activos debían ser las personas responsables de ataques perpetrados contra los defensores de los derechos humanos, además se incluía a los profesionales del sector de justicia, los testigos, los periodistas, los sindicalistas y otros activistas del sector social;⁷²

⁶⁹ Expediente 1250-2004. Opinión Consultiva del 5 de agosto del 2004. Corte de Constitucionalidad.

⁷⁰ Granowsky, Simón y Lasen. Op. Cit. Pág. 39.

⁷¹ Introducción, párrafo 1, pág. 5. Coalición para la CICISACS. Guatemala 2004.

⁷² Artículos 2.1.a) del acuerdo de establecimiento de la CICISACS.

Esta situación hubiera generado algunos problemas a efecto de determinar objetivamente cuando existía *legitimatium ad causam* para su intervención. Sin embargo, a mi juicio esto no fue superado en el nuevo acuerdo CICIG que ahora dejó más dudas sobre su competencia por materia en un proceso penal concreto ya que se determina a partir de la intervención de CISACS, generando un amplio margen de su apreciación y muchas más posibilidades de que se apartara de sus funciones.

En cuanto a las características de las estructuras, se mantuvo igual; se hacía mención de los nexos de los CISACS con agentes del Estado, delincuencia organizada y cuerpos de seguridad privada. Esto último se omitió en el acuerdo CICIG, pero en todo caso quedó comprendido en la definición amplia que ahora se hace.

La facultades para realizar procesos de manera autónoma cuando la falta de iniciación o continuación del proceso obstaculizara la capacidad de la CICISACS o causara daño irreparable, a la vigencia y goce de los bienes jurídicos cuya protección es su competencia,⁷³ definitivamente entraba en conflicto con la norma Constitucional, específicamente con el artículo 251, que atribuye funciones exclusivas de persecución penal al Fiscal General de la República. No obstante, la intención del acuerdo, era establecer una garantía para que la CICISACS no quedara limitada en sus actos correspondientes cuando el Ministerio Público por medio de sus agentes omitieran denunciar o obstaculizaran acciones de los CISACS procurándole impunidad, además, para que no se constituya en órgano para la defensa o protección de intereses privados.

⁷³ Artículo 3.3. del acuerdo de establecimiento de la CICISACS.

La facultad para promover procedimientos administrativos, contra funcionarios públicos que en el ejercicio de sus funciones, crearan obstáculos para el ejercicio de las funciones de la CICISACS, sin perjuicio de entablar proceso penal cuando sea aplicable, se mantuvo en el nuevo proyecto.⁷⁴

Uno de los aspectos trascendentes del acuerdo era que se le daba a la CICISACS, poderes mayores que a cualquier otro querellante adhesivo, nadie podría discutir la capacidad de intervención, puesto que se establecía que sus actividades las realizarían según la modificación a la legislación guatemalteca contenida en el acuerdo,⁷⁵ expresamente se decía que no le eran aplicables los artículos 118, 121 y 339 del Código Procesal Penal. Esta situación creaba desequilibrio procesal; no podría objetarse su participación por la defensa e incluso no podría resolverlo ni el juez. No obstante se justificaba según los ponentes, por el tiempo corto del mandato, a fin de que le permitiera por lo menos llevar a juicio un caso, lo cual lograría solo si no se le entorpecía en su labor.

Otra situación discutible y que consideró CEDECOM en su pronunciamiento, fue que al personal de la CICISACS con tan solo su nombramiento estaría investido de las facultades legales de los funcionarios públicos según la legislación guatemalteca.⁷⁶ Situación que generaba conflicto con el artículo 154 de la constitución, porque abiertamente se delegaban funciones públicas –las comprendidas dentro de su mandato– y se daba esa categoría al personal. Para efectos prácticos esto no era ningún problema, más que por una cuestión formal.

⁷⁴ Artículo 3.4. del acuerdo de establecimiento de la CICISACS.

⁷⁵ Artículo 2 del acuerdo de establecimiento de la CICISACS.

⁷⁶ Artículo 5.3 del acuerdo de establecimiento de la CICISACS.

CICIG, fiscalía internacionalizada como alternativa para la investigación y persecución penal.

Ahora corresponde, hacer el análisis respecto al acuerdo de implementación de la CICIG, confrontando su real funcionamiento en el marco de la legislación aplicable; especialmente se intentará descubrir los aspectos que puedan ser positivos y aquellos que puedan ser negativos, de acuerdo a un punto de vista objetivo. El interés académico respecto a esta institución de Derecho Internacional Público, es por tratarse de un experimento de Derecho Penal Internacional de combate a la impunidad, cuya crítica objetiva podría servir para mejorar modelos en el futuro.

En Guatemala, en el 2007 se da vida a una entidad *sui generis* dentro del complejo sistema de órganos creados por la ONU, con el objetivo general de combatir la impunidad; fue denominada “Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala”, – CICIG–⁷⁷ no existe algún antecedente de órgano totalmente operativo como éste, que participa directamente en el campo de juego, pero que de paso también le corresponde fortalecer a distintas entidades de justicia penal locales, formulando recomendaciones, que pasan a ser políticas públicas que incluyen propuestas para hacer enmiendas legales e institucionales, con capacidad de promover acciones judiciales y administrativas para deducir responsabilidad penal y/o personal disciplinaria, a manera de hacer expedita y efectiva la investigación y persecución penal de delitos, todo dentro del marco de un debido proceso.

⁷⁷ Acuerdo entre la Organización de Naciones Unidas y el Gobierno de Guatemala relativo al establecimiento de una Comisión Internacional Contra La Impunidad en Guatemala. (CICIG) Suscrito en Nueva York el 12 de Diciembre de 2006, vigente a partir de completar el procedimiento interno y notificar al secretario general de las naciones unidas, esto fue efectivo el 4 de Septiembre de 2007.

Se trata de un *híbrido* como le denominan Andrew Hudson y Alexandra W. Taylor por integrarse con personal internacional y a la vez con nacionales del país anfitrión.⁷⁸

Institución de derecho internacional público, que entre otras funciones, su principal fin es intervenir como colaborador en la investigación que realiza el Ministerio Público y actuar como coadyuvante en la persecución penal ante órganos jurisdiccionales por actos cometidos por personas dentro de Cuerpos Ilegales de Seguridad y Aparatos Clandestinos.(CISACS)

Sus funciones no parecen claras o pueden verse poco trascendentes, empero, sus alcances verdaderamente son insospechados, ya que tiene la facilidad de ejercitar facultades en delitos transnacionales, puede actuar fuera de las fronteras del país sin necesidad de invocar el principio de extraterritorialidad de la ley, en algunos casos con la posibilidad de actuar de manera autónoma y en otros casos, por intermedio o valiéndose de órganos oficiales estatales.

La Comisión nace de un Acuerdo entre la Organización de las Naciones Unidas, –ONU– y el gobierno de la República de Guatemala. No obstante su origen, financiamiento,⁷⁹ nombramiento de funcionarios⁸⁰ y la aplicación de la Convención de Viena sobre

⁷⁸ Hudson Andrew y Alexandra W. Taylor. The Internacional Commission against Impunity in Guatemala. A New Model for International Criminal Justice. Journal of International Criminal Justice. Oxford University Press. 2010. <http://jicj.oxfordjournals.org/content/early/2010/02/18/jicj.mqq003.full>

⁷⁹ Artículo 7. Acuerdo. Funciona esencialmente por contribuciones voluntarias de la comunidad internacional.

⁸⁰ La dirige un Comisionado, nombrado directamente por el Secretario General de la Organización de las Naciones Unidas, quien a su vez debe elegir el todo el personal a su cargo. Artículo 5.1.a. b) del Acuerdo.

relaciones Diplomáticas⁸¹ y Convención sobre Prerrogativas e Inmunidades de las Naciones Unidas⁸² a quienes la encarnen;⁸³ ésta no se considera un órgano de la ONU;⁸⁴ De tal cuenta, que resulta interesante conocer mejor su naturaleza jurídica, como un órgano internacional que directamente ha sido gestado como mecanismo para combatir la impunidad, este modelo tiene un potencial que trasciende toda forma de cooperación internacional y es susceptible de que pueda ser replicado en cualquier otro país del mundo. Por supuesto, habrá que hacerle algunos ajustes para lograr mayor eficiencia.

Revisando el contenido del acuerdo de implementación y el marco jurídico que le resulta aplicable, surgen muchas dudas sobre los alcances y el ámbito de sus funciones, las materias o delitos en que está legitimada a intervenir, si se activan sus funciones al determinar la participación de sujeto activo en particular o por el contrario le inhibe; cuál es el territorio que puede abarcar, ante la posibilidad de ejercer funciones fuera de la fronteras de Guatemala, qué asuntos puede conocer y si en algún momento le es aplicable el principio de irretroactividad de la ley, asuntos relativos al ámbito de tiempo, de los casos en los que existe el poder-deber de investigar y perseguir penalmente y qué tipo de facultades puede ejercitar autónomamente y cuales solamente como un sujeto secundario coadyuvante, en consecuencia subordinado al actor principal. – Ministerio Público–

⁸¹ Aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en Viena el 18 de abril de 1961, por la Asamblea de Estados Parte, entro en vigencia el 24 de abril de 1964.

⁸² Aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 12 de enero de 1946.

⁸³ Artículo 10 del Acuerdo de implementación CICIG.

⁸⁴ Ultimo considerando del Acuerdo de implementación.

Por la facultad de promover ante el ejecutivo y legislativo la creación de leyes y de fortalecer instituciones estatales de justicia, en donde debe coordinar y a la vez se tiene el poder-deber para deducir acciones administrativas y penales en contra de posiblemente los mismos funcionarios, se determina *prima facie*, la existencia de conflictos de interés, que pueden redundar en ausencia de objetividad, o mejor dicho, de parcialidad en el ejercicio de su misión.

Las funciones de investigación y de persecución penal son muy importantes y las relativas a fortalecimiento de instituciones de igual manera. Ambas funciones son parte esencial de su mandato y lograrlas es señal de éxito y de su efectivo cumplimiento. Pero lograrlas puede generar muchos roces. En tal sentido debe estudiarse y deslindarse cada de dichas funciones, ya que en algún momento pueden ser políticas y técnicas en otro. (En todo caso, se debe estar consciente de que el mismo poder-deber de investigación y de persecución penal en cualquier lugar del mundo, en los sistemas acusatorios o con esa tendencia,⁸⁵ a cargo de quién este como sujeto principal o coadyuvante se inspira en principios procesales, o mejor dicho, principios ideológicos o políticos de legalidad procesal y de oportunidad,⁸⁶ que se traducen, ya en la práctica, en la obligatoriedad o de conveniencia, de investigar y de perseguir penalmente. Esto último ocurre por razones, legítimas de eficacia o no, según el punto de vista que se adopte en particular)

Otro asunto de no menor importancia, es el estudio del tipo de responsabilidad que asume quien dirige la CICIG y del personal

⁸⁵ Guatemala es el primer país de América latina que adopta un Código Procesal Penal con Sistema tendiente al acusatorio, a partir de la propuesta del Código Procesal Tipo para Iberoamérica, mediante el Decreto 51-92, el cual inicia su vigencia a partir del día 1 de julio de año 1994.

⁸⁶ Vélez Mariconde, Alfredo. Derecho Procesal Penal. Editorial Marcos Lerner. 3ª. Edición. 2da. Reimpresión. Tomo II. Págs. 175, 180 y ss.

subordinado en el ejercicio de sus funciones, ante quién responde y de qué forma; ya que formalmente según su acuerdo de implementación, las personas físicas que la integran gozan de prerrogativas propias de “diplomáticos”, pero no se consideran funcionarios de la ONU.

El estudio del acuerdo de implementación de la CICIG, se torna un tanto más complejo porque nace como un instrumento internacional de derechos humanos;⁸⁷ se trata de un acuerdo de cooperación en el cual se recibe apoyo internacional de la ONU y de los países que la financian, con la aceptación llana del Estado de Guatemala, de la imposibilidad de combatir una especie de criminalidad organizada, que existe dentro del aparato estatal y con vínculos que le procuran impunidad. Esta naturaleza jurídica otorgada, hace que dicho acuerdo, ingrese al ordenamiento jurídico de Guatemala ocupando un lugar de mayor jerarquía frente a las leyes ordinarias y resto del sistema jurídico. En consecuencia esta normativa temporal de aplicación, al pasar el procedimiento interno de aprobación ingresa al ordenamiento jurídico guatemalteco con efectos derogatorios del ordenamiento jurídico ordinario, como lo ha señalado la Corte de Constitucionalidad⁸⁸ de ahí que mientras este vigente el acuerdo, sus normas prevalecen sobre la ley ordinaria.

⁸⁷ Considerando antepenúltimo del Acuerdo. “se hace necesaria la implementación de un Acuerdo de carácter internacional en materia de Derechos Humanos”.

⁸⁸ “... en la eventualidad de que una norma ordinaria de ese orden entre en conflicto con una o varias normas contenidas en un tratado o convención internacional prevalecerían éstas últimas.” Expediente No. 171-2002. Opinión Consultiva sobre el Estatuto de Roma para la Corte Penal Internacional. 25 de marzo del 2002. Corte de Constitucionalidad de Guatemala.

Que son los “Cuerpos Ilegales de Seguridad y Aparatos Clandestinos”.

Partiremos del contenido del acuerdo de implementación de la CICIG, en donde encontramos que el objeto del acuerdo esencialmente es: *“Apoyar, fortalecer y coadyuvar a las instituciones del Estado de Guatemala encargadas de la investigación y la persecución penal de los delitos presuntamente cometidos por: CUERPOS ILEGALES DE SEGURIDAD Y APARATOS CLANDESTINOS (CISACS) y conductas conexas que operan en el país.”*

Se comprende que las instituciones del Estado a que se refiere, a quienes debe fortalecer, es el Ministerio Público y la Policía Nacional Civil, órganos encargados de la investigación y de la persecución penal para cualquier delito de acción pública en general.

Eventualmente en casos específicos podría tratarse del Procurador de los Derechos Humanos, el representante de una entidad o asociación jurídicamente establecida en el país o el cónyuge o parientes de una víctima, en el caso de que cualquiera de ellos cuente con un mandato especial de averiguación, puesto que en este caso el titular del mandato tiene la investidura jurídica de fiscal del Ministerio Público, sustituyéndole.⁸⁹ Esta última posibilidad es muy poco conocida y casi no ha sido utilizada en el país,⁹⁰ no

⁸⁹ Artículos 467 y ss. Código Procesal Penal, establece el procedimiento especial de averiguación, es un procedimiento especial en el cual se sustituye al Ministerio Público a través del otorgamiento de un mandato y en consecuencia a quién se le otorga queda equiparado a agente del Ministerio Público, quién cuenta con todas las facultades y deberes inherentes.

⁹⁰ Este procedimiento se utilizó en el caso de la desaparición forzada de Fernando García, el Procurador de los Derechos Humanos realizó la investigación en sustitución del fiscal, a la fecha están condenados a 40 años de prisión por Desaparición Forzada Héctor Roderico Ramírez Ríos y Abraham

obstante es un mecanismo novedoso que daría la posibilidad a esta u otra CICIG⁹¹ a asumir funciones de Ministerio Público en asuntos específicos, sobre todo podrían ser asuntos vinculados al conflicto armado interno en casos de desaparición forzada no resueltos a la presente fecha.

El Procedimiento Especial de Averiguación se incluyó al promulgar el Código Procesal Penal con el objetivo claro de sustituir al órgano oficial de persecución penal y de investigación para lograr independencia en el ejercicio de sus funciones; su fundamento es el Informe de la Comisión para el Esclarecimiento Histórico: Memoria del Silencio (CEH) y del Informe de la Recuperación de la Memoria Histórica, (REMHI) ante la ineffectividad del *habeas corpus*, cuando se trataba de desapariciones forzadas cometidas por agente regulares o irregulares de Estado.

Retornando, el acuerdo en mención, nos deja sin definir a los Cuerpos Ilegales de Seguridad y Aparatos Clandestinos, solo nos da algunas pistas, dice que sus características son, que: *“cometen acciones ilegales para afectar el pleno goce de los derechos civiles y políticos, y están vinculados directa o indirectamente con agentes de Estado, o cuentan con capacidad para generar impunidad para sus acciones ilícitas”*. En el primer considerando del acuerdo nos dice algo más, se refiere a que: *“éstos atentan gravemente contra los derechos humanos”*.

Refiere como objetivos “Crear mecanismos y procedimientos necesarios, que deberán implementarse para la protección de los derechos a la vida y a la integridad de las personas.” En esta parte colegimos que se refiere a la prevención de delitos a futuro para la protección de bienes jurídicos en particular; siendo algo tan difuso

Lancerio Gómez, quienes laboraban en la Brigada de Operaciones Especiales – BROE– de la Policía Nacional, el hecho ocurrió el 18 de febrero de 1984.

⁹¹ Artículo 467. numeral 2º. b) Código Procesal Penal.

no parece fácil explicarse cómo puede cumplirse y en qué consiste. Sin embargo, dentro del marco del objetivo señalado anteriormente, podrían tratarse de mecanismos y procedimientos necesarios para protección de testigos y otros intervinientes en los procedimientos, a efecto evitar nuevas víctimas o consecuencias de los delitos cometidos por los CISACS.

Una buena parte de las funciones de la CICIG se refieren a crear mecanismos y procedimientos para evitar delitos a futuro, de aquellos vinculados a su mandato. Estos mecanismos y procedimientos deben servir en la fase de investigación, de inteligencia o de manejo de información que permita prever la comisión de delitos, pero en algunos casos de tener la certeza de la inminente comisión de un delito, se tendría que intervenir a efecto evitar la afectación al bienes jurídicos en concreto, si por alguna razón no pudiera actuar, debería informarse a la autoridad quién si pudiera hacerlo; pero, tan solo con asomarse al campo de la investigación sería muy fácil tropezarse con delitos de conspiración, en este caso tendría necesariamente que actuarse, con el fin de evitar daños a bienes jurídicos cuya tutela corresponde a su mandato, el campo de acción al respecto a este objetivo es muy complicado, ya que el delito de conspiración se refiere a una cantidad muy grande de delitos, que no solo están en el Código Penal, sino en leyes especiales como la ley de narcoactividad, ley contra el lavado de dinero y otros activos, ley de migración, ley para prevenir y reprimir el financiamiento del terrorismo, ley contra la defraudación y el contrabando aduaneros y ley contra la criminalidad organizada.⁹² Solo esta posibilidad genera mucho

⁹² Artículo 3. **Conspiración.** Ley contra la delincuencia organizada. Decreto 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala. La responsabilidad por conspiración es sancionada con la misma pena del delito por el cual se conspira, pudiendo ser los delitos contenidos en la ley de Narcoactividad, Ley contra el lavado de dinero y otros activos, Ley de Migración, Ley para prevenir y reprimir el financiamiento del terrorismo, Ley contra la defraudación y el Contrabando

trabajo y constituye mucha responsabilidad, sería todo un reto darle adecuado cumplimiento.

Hablar de “Cuerpos Ilegales de Seguridad” y “Aparatos Clandestinos”, parece redundante. En el curso de este trabajo se intentará establecer, si existe alguna diferencia, o al menos en qué consisten ambos, con criterios funcionalista–estructuralista. Porque se trata de una especie de criminalidad organizada.

Al referir el Acuerdo, acciones que afecten derechos civiles, se está refiriendo a una categoría de los derechos humanos, llamados derechos fundamentales, que son aquellos inherentes a la persona humana y que son necesarios para lograr su desarrollo integral, tales como la vida, libertad, seguridad e igualdad, entre otros; y derechos políticos son los relativos a las facultades que como ciudadano le corresponden, como de elegir y ser electo y aquellos que se refieren a la participación en actividades públicas estatales y/o en cargos públicos. Trasladando estos conceptos al derecho penal, se entiende que se trata de delitos que afectan bienes jurídicos esenciales de la persona individual y no del Estado.

Sin embargo, esta afectación a bienes jurídicos particulares ocurre por acción de los CISACS mediante vínculos que directamente se tienen con agentes de Estado, que pueden ser directos o indirectos. De lo anterior se extrae un elemento muy importante para establecer la competencia de la CICIG, los delitos que cometen los CISACS afectan a personas individuales, por lo que los bienes jurídicos que debe proteger son de los estos ciudadanos, así que

Aduaneros, Ley contra la delincuencia organizada y los delitos de peculado, malversación, concusión, fraude, colusión, prevaricato, evasión, cooperación en la evasión, evasión culposa, asesinato, plagio, hurto agravado, robo agravado, estafa, trata de personas, terrorismo, intermediación financiera, quiebra fraudulenta, fabricación de moneda falsa, alteración de moneda, introducción de moneda falsa o alterada.

estos deben ser los sujetos pasivos del delito. La CICIG no ha sido creada para proteger bienes jurídicos considerados estatales, públicos o de gobierno, ni privados particulares aislados. Aunque siendo normas de derechos humanos, la interpretación debe hacerse en el sentido más amplio posible buscando la mayor protección de la persona humana frente a los efectos de los CISACS.

A partir de esto, debe comprenderse que la vulneración de los bienes jurídicos del ciudadano ocurre no como obra de la delincuencia común al azar, sino en razón a la posición que esta persona ocupa dentro de cierto contexto, además de que lo que se ataca es lo que esta persona hace, dice o deja de hacer y por razón de estos actos, pueden verse afectados o son afectados directa o indirectamente quienes encarnan los CISACS.

Además de esto se colige la exigencia de establecer un vínculo entre la víctima con los CISACS, de lo contrario la actividad de la CICIG será una cacería de brujas y no rendirá ninguno de los frutos esperados, según los objetivos de su mandato. Aunque existirán actos que parecen aislados y en apariencia no puedan corresponder al ámbito de su competencia, no dudemos de que existirán actos delictivos preparatorios, intermedios y finales, de acuerdo a un plan común, de tal forma de se debe estar atento a que cualquier mecanismo que sirva para infiltrarse en cualquiera de los peldaños del aparato estatal, ya que por este medio se accede a formas de lograr control, mantener poder, financiación que a la vez sirve para proveerse de impunidad.

Intentando diferenciarlos y construir una definición, los primeros, los Cuerpos Ilegales de Seguridad, serían una estructura organizada, con cierta permanencia en el tiempo, que cuentan con la participación directa de empleados o funcionarios públicos estatales que han logrado infiltrar.

En esta categoría entenderíamos que pueden existir dentro del órgano ejecutivo, legislativo o judicial, pero también se incluyen al Ministerio Público, Contraloría General de Cuentas, etcétera y quienes laboran en instituciones autónomas o semiautónomas, puesto que en todo caso pertenecen al Estado de Guatemala, ejecutando acciones criminales directamente, o mediante la aceptación de sobornos en procura de impunidad, actuando activamente promoviendo el tráfico de influencias, obteniendo beneficios propios y/o para otras personas por su participación.

Es un grupo organizado que se dedica a prestar seguridad, pero no sería la seguridad ciudadana o seguridad pública, ya que esta actividad no sería ilegal; cabe preguntarnos, seguridad para quién? La respuesta necesaria, es que debe ser para sus propios miembros o a quienes sirven. Hasta donde llega la seguridad que prestan o cuáles son los alcances, creo que iría en relación a la protección de intereses que no se desean ver afectados. Vincular la palabra “seguridad” de estos entes, era en razón a que se consideraron existían dentro de las fuerzas de seguridad del Estado.

Los vínculos indirectos refieren la participación de otros actores que no son parte del Estado, participan directamente dentro de los CISACS, pero también incluiría a los que actúan como intermediarios, entre los CISACS y agentes de Estado, éstos son personas particulares, individuales como cualquier tipo de profesional liberal, comerciantes, abogados, procuradores, y/o personas morales o colectivas. Estas últimas personas, intervienen de manera consciente dentro de la estructura, aunque existirán casos en que actúan lícitamente o de manera ingenua, aun así prestando actos necesarios para su formación, subsistencia y/o de otro tipo.

Los Cuerpos Ilegales de Seguridad, al realizar sus acciones actúan coordinados, con la seguridad de que no van a ser investigados y

tampoco perseguidos penalmente, porque cuentan con mecanismos y una estructura que les dan capacidad de generar impunidad; la forma de lograrlo es muy variada, desde el soborno, tráfico de influencias y acudir a la violencia, intimidación o amenazas, allanamientos ilegales para desaparecer pruebas, asesinar a testigos, etcétera.

Estos “Cuerpos Ilegales de Seguridad”, podrían ser entonces, aquellas organizaciones delictivas con vínculos directos o indirectos con el Estado, con permanencia en el tiempo, estructurada para lograr fines específicos, mientras que los “Aparatos Clandestinos de Seguridad”, fungen como instrumentos de aquellos, cometen delitos de manera autónoma o coordinada e informada o no con sus mandantes, sirven para procurar impunidad mediante acciones de hecho y participan en la organización fugazmente no de manera permanente. Son ilegales puesto que sus acciones están fuera del marco de la ley y clandestinas porque actúan de manera subrepticia, pueden ser parte del Estado o entes externos. Son encargados de su propia seguridad, de proteger sus intereses o los intereses de aquellos.

El primer comisionado de la CICIG, Carlos Castresana Fernández⁹³ en un trabajo publicado en la Revista de Jueces para la Democracia en Madrid, se refiere a la impunidad en Guatemala, explica: “La impunidad es *inducida*: el sistema no funciona porque existen grupos de poder que no quieren que funcione, porque desean perpetuar el estado de privilegios, y que se han ocupado de instrumentar mecanismos y procedimientos para asegurarse de que nadie les exige rendición de cuentas”. En relación a los CISACS esboza que los Cuerpos Ilegales de Seguridad, son: “los grupos armados de la región, conocidos como paramilitares, compuestos

⁹³ Castresana Fernández, Carlos. La CICIG, Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala. Revista No. 78. Noviembre/2013. Madrid. www.juecesparalademocracia.es

por civiles que eran armados por el Ejército o el sector privado que realizaban las tareas de guerra sucia, es decir, la represión masiva e indiscriminada de la población civil. ... eran grupos creados por las unidades de inteligencia militar, que durante la guerra infiltraron las instituciones del estado en labores de contrainsurgencia.” En seguida amplia y expone al día de hoy quienes son: “los integrantes de los Cuerpos Ilegales pasaron a retiro o se reintegraron a la vida civil, pero otros constituyeron empresas de seguridad privada, en ocasiones bajo el mando de los antiguos jefes militares, o se incorporaron a la Policía.” En cuanto a los aparatos indica: “los aparatos clandestinos de seguridad tampoco se disolvieron, ni fueron desmantelados. Dejaron de pertenecer oficialmente a las Fuerzas Armadas, pero siguieron existiendo y operando, algunos de sus integrantes siguieron en el Ejército o pasaron también a la Policía. Los que habían infiltrado las instituciones permanecieron en ellas, en parte para retenerlas como botín de guerra, en parte los que habían infiltrado en el sistema de justicia, ...”. Llama la atención, si el Comisionado de la CICIG, sabía perfectamente quienes eran los CISACS, porque no los investigó y persiguió, es más al día de hoy ni este comisionado ni los últimos han presentado un informe sobre los CISACS, cuando esencialmente esta es su misión.

En el acuerdo CICISACS, había una definición más específica para establecer quiénes eran los CISACS, mediante la identificación de los sujetos activos y pasivos intervinientes en los delitos; con tan solo identificar a estos sujetos, estaríamos en presencia de los CISACS, sin embargo en el acuerdo CICIG no se definieron y queda su identificación de acuerdo a la buena o mala interpretación de los jueces y tribunales en última instancia.

Para comprender mejor, el fenómeno de los CISACS debemos de considerar y conocer sus orígenes. En el acuerdo CICISACS se hablaba de los sujetos pasivos de los CISACS, tendríamos que

ubicarlos cuando en aquellos hechos delictivos ocurren: “ataques perpetrados contra los defensores de los derechos humanos, los profesionales del sector de la justicia, los testigos, los periodistas, los sindicalistas y otros activistas del sector social”; con mayor precisión, el término defensores de derechos humanos en sentido amplio, según Claudia Samayoa abarca: “campesinos, directivos de asociaciones locales de desarrollo, miembros o directivos de organizaciones en defensa de la diferencia sexual, travestís o trabajadoras del sexo, personas que trabajan en la procuraduría de los derechos humanos, comisión presidencial de derechos humanos, fiscalía de derechos humanos, directivos de organizaciones locales de derechos indígenas, miembros de organizaciones que tienen como actividad el sistema de justicia o desarrollen acciones para el enjuiciamiento de violadores de los derechos humanos y el fin de la impunidad, mujeres que promueven la defensa de los derechos de la mujer, quienes promueven derechos de la niñez y la juventud, quienes promueven la defensa del consumidor, quienes se posicionan en contra de la corrupción en forma individual o académicos destacados, periodistas que hacen investigaciones sobre casos de derechos humanos, corrupciones o funcionarios públicos, religiosos que acompañan luchas campesinas o defienden derechos humanos, sacerdotes mayas ejerciendo su libertad de religión, sindicalistas, quienes laboran en averiguar la verdad o reconstruir la memoria histórica respecto a los hechos del conflicto armado y quienes trabajan en resarcimiento y exhumaciones.”⁹⁴

La MINUGUA, al referirse a los CISACS, ahora refiriéndose a sus integrantes, manifestaba que: “Son estructuras que difícilmente pueden estar fuera del aparato estatal, competir contra el mismo o ser totalmente ajenos a su conocimiento. Del mismo modo, se precisa que en dichas estructuras ilegales se combinan formas y motivaciones organizacionales diversas entre las que se incluye el

⁹⁴ Samayoa, Claudia. El Rostro del Terror. Análisis de los ataques contra defensores de los derechos humanos del 2000 al 2003. Pág.12-14.

apadrinamiento de las estructuras formales de inteligencia militar, con los cuales, y atendiendo a los objetivos de las operaciones, se dan niveles de coordinación, además, de tener cierta autonomía y estar vinculadas al fenómeno del crimen organizado o a la ejecución de encargos personales.”⁹⁵

Para la MINUGUA, los CISACS, también son: “... destacamentos de inteligencia operativa y/o de fuerzas especiales que aprovechando la estructura y las misiones de los cuerpos de seguridad (inteligencia militar, servicios de seguridad, policía nacional, etc.) ejecutan subrepticamente actividades al margen de la ley y/o de violaciones de derechos humanos por encargo de un superior jerárquico. Pueden estar conformados sólo por personal en actividad, en retiro y/o delincuencia común y/o organizada. La aparente contradicción existente entre el concepto de “seguridad” y la naturaleza clandestina e ilegal de las actividades de estos cuerpos y aparatos, refleja la esencia de este fenómeno producto de la política contrainsurgente y su continuación durante la época democrática. En tanto que funcionan bajo el modelo de seguridad contrainsurgente, heredado de la época del conflicto, de forma clandestina e ilegal en un régimen de Estado de Derecho vaciándole así de contenido a la democracia.”⁹⁶

Para comprender mejor qué son los CISACS, según la denominación dada por Amnistía Internacional, refiere: “Mafias Corporativas de Estado”, –*Corporate Mafia State*–⁹⁷ explica que éstas consisten en una red entre tradicionales sectores de la oligarquía, algunos nuevos empresarios, elementos de policía, criminales de guerra y delincuencia común. Agrega que son

⁹⁵ Introducción, párrafo 2. Pág. 5. Undécimo Informe. MINUGUA.

⁹⁶ Párrafo 23, página 13. Undécimo informe.

⁹⁷ Puede consultarse el Informe en:

<http://www.amnesty.org/en/library/asset/AMR34/001/2002/en/c3fe8944-d8a3-11dd-ad8c-f3d4445c118e/amr340012002en.pdf>

segmentos de la sociedad que han ejercido el control y dominación del país durante los años de la guerra civil, además refiere que tienen vínculos entre corporaciones multinacionales y, por supuesto, poderosos intereses económicos en Guatemala.

Estos “cuerpos ilegales de seguridad” son según Megan K. Donovan, grupos de delincuencia organizada con vínculos en instituciones públicas, funcionarios de Estado y la policía. Agrega que los objetivos de los acuerdos de paz era, entre otros, dismantelar estos grupos, sin embargo han continuado funcionando y extendiendo sus operaciones, de manera paralela al desarrollo del Estado.⁹⁸

Los CISACS son llamados también “poderes ocultos” por Jaime Robles Montoya, quién explica que son: “actores no formales pero detentadores reales de poder; ... en desmedro del poder formal”, “es una red o estructura de relaciones de poder que, siendo subrepticia a la estructura estatal en un determinado ámbito subterráneamente coopta e inmoviliza o coarta el poder formal en dicho espacio, logrando la oculta organización fáctica convertirse en detentadora real de poder desde la sombra y en desmedro del imperio de la ley, según sus intereses”, “Este fenómeno esta conformado a veces sólo por funcionarios públicos (ciertas autoridades políticas, militares, policías, jueces, fiscales, etc.) otras veces por una concatenación de éstos y privados (con empresarios, narcotraficantes, etc.), o una combinación de ellos; pero todos los comprometidos en el fenómeno, cumplen un rol en el funcionamiento de la “red” soterrada. Unos la dirigen, otros apoyan ó ejecutan, otros encubren, etc., pero todos se benefician del fenómeno estructural que instauran”, “será impune y soterrado

⁹⁸ Donovan, Megan K. The internacional comission against impunity in Guatemala: Will accountability prevail? Arizona Journal of Internacional and Comparative Law. Pág. 809.

<http://www.ajicl.org/AJICL2008/Donovan.pdf>

poder de facto, será un fraude al Estado de derecho”, “No es una estructura paralela sino transversal, lo que busca es detentar el poder o coartarlo desde las sombras para beneficio del grupo comprometido con él.”⁹⁹ Dicho autor hace una tipología del poder oculto, desde distintos puntos de vista para identificarlos; en su ensayo acredita su existencia con casos del Perú y los compara con casos paradigmáticos de Guatemala, Caso Jorge Carpio Nicolle, Caso Epaminondaz González Dubón, Caso Ervin González Barrientos, Caso Alfredo Moreno, Caso de la ley de distribución de bebidas alcohólicas y fermentadas. En todos estos casos Robles Montoya identifica su existencia en Guatemala.

Estos poderes ocultos, *–Hidden Powers–* según Susan C. Peacock y Adriana Beltrán, son: “pequeñas bandas de hombres fuertemente armados que cometen actos de violencia criminal, son una característica de la época post-conflicto en Guatemala.”, “Se protegen a través de los contactos políticos, corrupción o por medio de la violencia”, “ponen en peligro el Estado de Derecho y el funcionamiento de la democracia”, “es una reunión informal, una amorfa red de individuos poderosos en Guatemala, que utilizan sus posiciones y contactos en los sectores público y privado para enriquecerse con sus actividades ilegales y para protegerse de la persecución penal por los delitos que comenten”, “tienen una gran parte del verdadero poder en el país, su poder es tan fuerte que puede atar de manos a aquellos que amenacen sus intereses: Incluso agentes de Estado”, en su trabajo se refieren a quienes los integran con nombres y apellidos, incluyen al actual presidente de la república, además explican cómo se originan, qué personas los

⁹⁹ Robles Montoya, Jaime. El poder oculto. Serie de ensayos sobre los poderes ocultos. Fundación Myrna Mack. Segunda reimpresión. Guatemala, 2006.

fundan, cómo se han ido consolidando y citan casos específicos en donde pueden verse sus acciones realizadas.¹⁰⁰

Pero como todo fenómeno social, se habla de algo no estático, sino cambiante, mutante y en expansión, según Eduardo Stein Barillas, vicepresidente de la república de Guatemala, (15 de enero 2008 – 14 de enero 2012) e ideólogo de la CICIG, los CISACS *“ya no son los mismos poderes que vemos y padecemos de ahora, fueron mutando, ... se han ido trasformando y adaptándose gradualmente a las nuevas realidades, institucionales, políticas y económicas del país, ... antes servían como instrumentos de represión al margen de la ley, ... servían para persecución y represión en la guerra sucia en varios de los países latinoamericanos”*.¹⁰¹

En todo caso, según se explicó, el acuerdo CICIG dejó amplias las posibilidades de apreciación sobre que son los CISACS. Esto es sumamente importante a efecto de determinar qué le compete a la CICIG dentro de su mandato. Es tan importante estar claros en que son los CISACS, puesto a partir de esto, se define su competencia operativa y legal, su precisión debe servir para enfocar sus esfuerzos. De tal cuenta que para identificar a los CISACS, debemos determinar la concurrencia de los elementos de que se componen.

¹⁰⁰ Peacock, Susan C. y Adriana Beltrán. Hidden Powers in post-conflict Guatemala. Illegal Armed Groups and the forces behind them. Washington Office on Latin America. (WOLA) 2003.

<http://cgrs.uchastings.edu/pdfs/HiddenPowersFull.pdf>

¹⁰¹ http://www.cicig.org/index.php?page=capsulas_audio

Marco jurídico de la CICIG para ejercer funciones.

El marco jurídico que sirve a la CICIG para ejercer sus funciones lo constituyen en principio, el acuerdo de implementación, el cual por haberse caracterizado como instrumento internacional de derechos humanos, ingresa al ordenamiento jurídico del país con la posibilidad de derogar leyes ordinarias en donde pueda existir una posible antinomia, por así ser considerado por la Corte de Constitucionalidad y por tres razones de hermenéutica jurídica, es ley posterior, especial y porque tiene mayor jerarquía sobre las leyes ordinarias; pero sus efectos son temporales, solamente mientras tenga vigencia, o sea que, tiene un carácter transitorio.

Originalmente su vigencia era por 2 años a partir del 4 de Septiembre del 2007, fecha en que se completo el procedimiento interno de aprobación, su primer periodo debía concluir el 3 de Septiembre del 2009; sin embargo, se ha ampliando en varias oportunidades,¹⁰² cada vez a 2 años más,¹⁰³ el 6 de septiembre del 2012, una comitiva del gobierno de Guatemala, Vicepresidenta de la República, Fiscal General, Presidenta de la Corte Suprema de Justicia, Ministro de Gobernación y Presidente del Congreso de la República acompañados del Comisionado Francisco Javier Dall'Anese Ruiz, solicitaron formalmente al Secretario General de la ONU la ampliación del mandato a otros 2 años más, de tal cuenta que la CICIG continua hasta el 3 de septiembre de 2015,¹⁰⁴ en víspera de la terminación de este nuevo mandato, se gestiona una nueva prórroga por el Presidente Otto Pérez Molina, para que

¹⁰² <http://cicig.org/index.php?page=mandato>

¹⁰³ <http://www.cicig.org/uploads/img/2011/image/COM-015-20110317-IMG40.jpg>

¹⁰⁴

http://cicig.org/index.php?mact=News,cntnt01,detail_0&cntnt01articleid=239&cntnt01returnid=67

subsista hasta el día 3 de septiembre del 2017,¹⁰⁵ con anticipación el mandatario Jimmy Morales, solicita una quinta prórroga,¹⁰⁶ a la ONU, el 16 de abril de 2016, la respuesta positiva por parte del Secretario General, Ban Ki-moon mediante carta fechada el 24 de mayo 2016. Teniendo en cuenta tanta prórroga otorgada, lo ideal hubiera sido hacerlo desde su suscripción, originariamente debió crearse para más de 6 años, esto tendría la gran ventaja de que su existencia no dependería de gobiernos posteriores; puesto que cada ampliación implica para el comisionado la posibilidad de dejar su trabajo o mantenerlo, incertidumbre en los casos que lleva, para lograrlo debe hacer *lobby* con las autoridades de turno, esto podría llevar implícito asumir compromisos, etc. Aunque el apoyo de la comunidad internacional donante de la CICIG ha jugado un papel de respaldo al comisionado, situación que ha permitido promover la gestión para cada uno de las prórrogas realizadas.

Para ejercer las acciones propias de su función, la CICIG debe hacerlo dentro del marco jurídico del país, especialmente debe considerar la normativa constitucional, el código procesal penal, ley orgánica del ministerio público, ley orgánica de la policía nacional civil, ley contra la criminalidad organizada, ley de protección de sujetos procesales y de otras personas vinculadas a la administración de la justicia penal, entre otras. Además, debe observar todos aquellos instrumentos internacionales que en materia de protección de derechos fundamentales Guatemala ha ratificado sean del ámbito de la ONU o de la Organización de Estados Americanos.(OEA)

En algún momento antes de la cuarta prórroga, el ocaso de la CICIG se vio muy cerca, se tendría que ir en septiembre del 2015, el gobierno del General Otto Pérez Molina tendía a no prorrogarla

¹⁰⁵ <http://www.prensalibre.com/guatemala/politica/onu-recibe-solicitud-de-ampliacion-de-la-cicig-hasta-2017>

¹⁰⁶ <http://www.cicig.org/index.php?page=mandato>

más, así se dijo expresamente, era suficiente la prórroga antes promovida, así mismo, se decía públicamente, que preparara su salida y solo se dedicara a transferir capacidades. Luego por alguna razón de parte de este mismo gobierno, se le sugirió que investigara “aduanas y el financiamiento de los partidos políticos”. En poco más de un año, para sorpresa de la población, la CICIG y el MP judicializaron el caso que se denominó “la línea”, que era una estructura de crimen organizada que estaba dirigida por el secretario privado de la vicepresidenta de la república y altos funcionarios de la Superintendencia de la Administración Tributaria, (SAT) quienes en aduanas obtenían ganancias millonarias en perjuicio del Estado de Guatemala. Dentro de este caso resulto participando el mismo Otto Pérez Molina y su vicepresidente Roxana Baldetti Elías. Recientemente en el tema de financiación ilícita de partidos políticos resulto con un proceso de antejuicio el actual mandatario Jimmy Morales, quién en su momento fungió como secretario del partido político FCN-Nación¹⁰⁷, el cual se encuentra en trámite y busca retirarle la inmunidad para también acusarlo por estos hechos.

El caso “la línea” sirvió a la CICIG para catapultarle y en víspera del anuncio de la continuación o no de la CICIG, se anunció por el Presidente de la República, una nueva prórroga a la CICIG por dos años más. El órgano estatal (INSTANCIA COORDINADORA DE MODERNIZACIÓN DEL SECTOR JUSTICIA) a quién se le pidió por parte del Presidente de la República hiciera un análisis del trabajo de la CICIG y recomendara si debía o no continuar, dictaminó favorable a una prórroga más.

Con la coyuntura política del proceso penal en contra de Otto Pérez Molina y Roxana Baldetti Elías, el mandatario Jimmy Morales, quién asumió la presidencia de la república con la campaña “ni

¹⁰⁷ <http://www.prensalibre.com/guatemala/politica/antejuicio-jimmy---como-es-el-proceso-de-antejuicio-contra-un-presidente-de-guatemala>

corrupto ni ladrón”, solicitó a la ONU la quinta prórroga al mandato de la CICIG, de tal cuenta que tenemos CICIG hasta el 3 de septiembre del 2019.

Funciones de la CICIG conforme a su mandato.

a) Funciones en materia de investigación.

- 1) Determinar la existencia de cuerpos ilegales de seguridad y aparatos clandestinos, respecto de los cuales establecer:
 - ❖ Su estructura,
 - ❖ Formas de operar,
 - ❖ Fuentes de financiamiento,
 - ❖ Posible vinculación con entidades o agentes de Estado y otros sectores que atenten contra los derechos civiles y políticos en Guatemala.
- 2) Recabar, evaluar y sistematizar información suministrada por cualquier persona, entidad oficial o privada, organizaciones no gubernamentales, organismos internacionales y autoridades de otros Estados;
- 3) Solicitar, a cualquier funcionario o autoridad administrativa de los organismos del Estado y de sus entidades descentralizadas, autónomas o semiautónomas: declaraciones, documentos, informes y colaboración en general, estando obligados éstos a atender y proporcionar sin demora aquello que les sea requerido.

Respecto de estas funciones, advertimos que la investigación no solo debe servir para evitar delitos a futuro, sino para encausar los ya ocurridos en el pasado y los que ocurran dentro de la vigencia de su mandato cuando están relacionados. No se tienen límites para hurgar en el pasado, lo que sí constituiría un coto legal para utilizar la investigación y fundar la persecución penal es la prescripción de la responsabilidad prevista en todo código penal por razones de seguridad jurídica.

En la realidad la CICIG no participa en delitos del pasado, menos los relativos al conflicto armado interno, parece que aun cuando no existe en el acuerdo de establecimiento una norma que lo prohíba

expresamente, hay un pacto oculto previamente negociado, que lo impide. Fue creado con la clara advertencia de que no debe participar en la Justicia de Transición, fue una decisión consciente, de lo contrario no hubiera existido.¹⁰⁸

En cuanto a los hechos ocurridos dentro de su mandato, se observa que no intervinieron dentro del proceso penal en donde militares –1 coronel y 8 soldados– repelieron una manifestación pacífica de la Junta Directiva de la Asamblea de los 48 Cantones del departamento de Totonicapán, el día 4 de octubre del 2012, quienes se oponían a las reformas constitucionales que insistentemente impulsaba el ejecutivo, por el alza a la energía eléctrica, por las actividades mineras autorizadas sin cumplirse con el derecho de consulta de los pueblos indígenas y por los cambios a la carrera de magisterio bilingüe intercultural, por cuyas acciones fallecieron 6 personas y hubo más de 2 docenas de heridos por armas de fuego ofensivas.¹⁰⁹ Aunque en este caso, no se trata de un cuerpo ilegal, ni se actuó de manera clandestina, fue realizado frente a todos. Habría que profundizar más, para establecer, si no se trata de un CISACS.

¹⁰⁸ El Centro Internacional para la Justicia Transicional, Impunity Wach y la Plataforma Holandesa contra la impunidad tienen esta opinión. Cambiar la cultura de la violencia por la cultura de la vida. Pág.56 y ss.

Ver:

[http://www.impunitywatch.org/docs/CICIG_Report_\(IW,_ICTJ,_Dutch_Platform\).pdf](http://www.impunitywatch.org/docs/CICIG_Report_(IW,_ICTJ,_Dutch_Platform).pdf)

¹⁰⁹ Este proceso se tramita en el Juzgado Primero de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el ambiente de Procesos de Mayor Riesgo en Guatemala. (1080-2012-00504) Dentro de este proceso participó la CICIG como tercero interesado dentro de dos acciones constitucionales de amparo promovidas por el Ministerio Público, pero no en el proceso penal subyacente.

El Antropólogo Ricardo Falla Sánchez, teniendo presente las masacres del pasado, considera que estos acontecimientos representan la primera masacre después de la firma de la paz.¹¹⁰

Las facultades de la CICIG para recabar información son mayores a las que tiene el Ministerio Público, en principio respecto a la obtención de información de entidades privadas, ya que éste ente oficial, está limitado a requerir información directamente a personas individuales o jurídicas privadas,¹¹¹ solo puede hacerlo, previa autorización del juez competente. Por otra parte, la CICIG puede y tiene la facilidad de buscar información fuera del país, mediante mecanismos no formales y no como le correspondería hacerlo al Ministerio Público que debe cumplir ciertas exigencias legales.

Con el objetivo de garantizar la efectividad de estas funciones, en el acuerdo de la CICIG, se establece la obligación de todas las entidades del Estado de atender y proporcionar sin demora todo aquello que le sea requerido. No obstante esta obligación, la CICIG, puede actuar vía procedimiento administrativo disciplinario, en contra de aquellos que no actúen sin demora, o en su caso, promover persecución penal por considerar que la actitud de falta de atención de la solicitud implica obstrucción de justicia.

Otro aspecto esencial, que difiere y le da privilegios a la CICIG frente al Ministerio Público es que la información obtenida, no tiene obligación de revelarla ante los demás sujetos procesales,

¹¹⁰ Falla Sánchez, Ricardo. Al atardecer de la vida... Escritos de Ricardo Falla, sj. Volumen 1, Del proceso de paz a la masacre de Alaska. Guatemala 1994-2012.

¹¹¹ “**Facultades del Ministerio Público.** ... Para solicitar informaciones de personas individuales o jurídicas el Ministerio Público deberá solicitar autorización de juez competente. ...” artículo 319 segundo párrafo. CPP.

mientras el Ministerio Público generalmente debe hacerlo,¹¹² excepcionalmente puede disponer la reserva total o parcial de las investigaciones por un plazo no mayor de 10 días, plazo que puede prorrogarse por un igual periodo una vez más, pero los interesados pueden acudir al juez de garantías a solicitar se ponga fin a la reserva.¹¹³ Este privilegio se consolida con el deber frente a las víctimas, testigos, peritos y colaboradores de guardar confidencialidad y no revelar sus fuentes de información;¹¹⁴ en tanto sean medios de investigación y no medios de prueba para aportar en la etapa de juicio.

Para el Ministerio Público, la obligación de guardar reserva y protección a los órganos de prueba, puede ser muy difícil de cumplir; en cuanto a la protección de órganos de prueba, lo debe hacer a través de la Oficina de Protección que está a su cargo, pero se apoya en miembros de la Policía Nacional Civil; siendo un aparato burocrático estatal está al alcance de muchas personas la información que se busca proteger. Esto podría tener alguna efectividad con la existencia de convenios de colaboración con

¹¹² “**Investigación.** El fiscal a cargo de la investigación de un delito debe reunir los elementos de convicción de los hechos punibles en forma ordenada, que permita el control del superior jerárquico, de la defensa, la víctima y las partes civiles. Artículo 48. Ley orgánica del Ministerio Público; “**Participación en los actos.** El Ministerio Público permitirá la asistencia del imputado, de los demás interesados, de sus defensores o mandatarios a los actos que realice sin citación previa. ...” Artículo 316. Código Procesal Penal.

¹¹³ “**Carácter de las actuaciones.** ... Las actuaciones sólo podrán ser examinadas por el imputado, las demás personas a quienes se les haya acordado participación en el procedimiento, los defensores y mandatarios. No obstante, siempre que la publicidad entorpezca el descubrimiento de la verdad y si no hubiere auto de procesamiento, el Ministerio Público podrá disponer, para determinada diligencia, la reserva total o parcial de las actuaciones por un plazo que no podrá superar los diez días corridos. El plazo se podrá prorrogar hasta por otro tanto, pero, en este caso, los interesados podrán solicitar al juez que ponga fin a la reserva. ...” Artículo 314. Código Procesal Penal.

¹¹⁴ Artículo 3.1.g) del Acuerdo establecimiento de la CICIG.

otros países y siendo muy estrictos en manejo de la información. En todo caso ambos tienen la posibilidad de utilizar sistemas de declaración mediante video conferencia y preferentemente practicando anticipos de prueba.

En cuanto a la función de investigación, la CICIG tiene plena autonomía, sus acciones no están subordinadas a nadie, el comisionado es el soberano en el ejercicio de esta función, ningún funcionario puede decirle que hacer o no, ni aún el Presidente de la República o Vicepresidente pueden decirle o orientarle en esta función, al final del mandato, el será el único responsable el fracaso o éxito en su función investigativa. A mi juicio es la más importante de todas. Sus funciones en materia de investigación están muy claras y determinadas, deber ir tras los Cuerpos Ilegales de Seguridad y Aparatos Clandestinos de Seguridad. Se le demanda, eficacia en el fiel cumplimiento de este mandato, en la medida que le sea posible según su capacidad operativa.

Teniendo autonomía en la función de investigación, es deseable que sus hallazgos sean comunicados y compartidos con el Ministerio Público, a efecto trabajar coordinadamente, en todo caso puede introducirla o judicializarla aún sin anuencia del fiscal. Pero habrán asuntos e información que no las debe compartir con el fiscal, esto no tiene ningún inconveniente ya que perfectamente lo puede hacer.

El deber de guardar reserva de la investigación realizada ha sido cuestionado duramente por abogados defensores en casos concretos y por medio de la opinión pública, sin embargo, la CICIG legalmente no está obligada a revelarla, en cada caso que interviene, debe considerarse que cuando la investigación sirve como medio de prueba dentro de un proceso, necesariamente hay que judicializarla, o sea, presentarla ante el juez; esta situación tiene el inconveniente de que debe enterarse a la contraparte, en consecuencia estratégicamente esto debe sopesarse, ante el peligro

de alertar autores y otros partícipes en el delito, ya que podrían obstruir la investigación o darse a la fuga.

La CICIG, presenta muchas ventajas, para la práctica de la investigación, puede retrotraerse a cualquier acontecimiento pasado, sin ninguna limitación, solo en el caso de judicializarla, es cuando tendría que relevarla. Lo investigado puede usarse y servir para fundar la persecución penal, de no hacerlo directamente, puede transferirla a la fiscalía que corresponda, respecto al pasado no tiene límites. Aun con esto puede investigar delitos prescritos, ya que en todo caso si por alguna razón no les pudo perseguir, le serviría para elaborar el informe que caracterice a los CISACS.

En la investigación que desarrolla, actuando eficazmente, se podría obtener abundante información de su competencia conforme a su mandato, pero mientras investiga, podría acercarse a otro tipo de asuntos anejos u otros que se salen absolutamente de sus funciones. Estos últimos, no obstante pudieran ser de impacto, interesantes para una clínica legal internacional, trascendente por tratarse de un alto funcionario, su obligación es concentrarse en su mandato y trasladar la información pertinente al Ministerio Público quién sí tendría la obligación de actuar.

Al concentrarse el comisionado en los casos de su competencia, eventualmente le sería imposible llevar adelante todos los casos que lleguen a sus manos; antes debe priorizar y presentar solo aquellos que sean considerados “simbólicos” o representativos. Esta actuación, tiene sustento en la existencia de un cúmulo de casos y en la imposibilidad material de abarcar eficientemente todos, se busca equilibrio en base a la capacidad operativa existente.

En solo un caso investigado, “caso Rosenberg” la CICIG hizo gala de sus posibilidades de investigación.¹¹⁵ El asunto de mucha trascendencia para el gobierno del Ingeniero Álvaro Colom Caballeros, ya que en ocasión de este caso se buscó desestabilizar al gobierno y un rompimiento institucional. La solución oportuna del caso, lo liberó de responsabilidad. Paradójicamente, un caso que causo tanto revuelo, al final termina cerrándose por falta de pruebas.¹¹⁶

La selección de casos, es actuar con cautela y prudencia, pero al presentarse al sistema judicial debe ser contundente. Esto que ha sido denominado litigio estratégico como lo refiere Hudson Andrew y Alexandra W. Taylor,¹¹⁷ ya que de lo contrario correría riesgos de no tener éxito en su función, al dispersar sus esfuerzos. Pero siendo pocos los asuntos de su competencia los individualizados, no se tendrían razones para discriminar alguno.

Idealmente debería investigar todos los casos sobre los CISACS, en cada uno de los puntos ya referidos, pero obviamente esto depende de una muy buena voluntad de lograrlo, los recursos humanos, tecnológicos y materiales con que se cuente, de la capacidad de desplazarse en el terreno e identificar puntos de interés; no concluir

¹¹⁵ <http://www.cicig.org/index.php?page=conferencia-prensa-caso-Rosenberg>

Este caso demuestra la cantidad de recursos utilizados, según la CICIG, se analizaron 100,000 llamadas telefónicas, 9,508 documentos electrónicos, se realizaron 260 operativos, 180 reuniones de trabajo, 135 entrevistas, 112 diligencias, 87 informes policiales, 54 autorizaciones judiciales de obtención de información, 47 dictámenes periciales, 14 teléfonos interceptados, 21 equipo de investigación de funcionarios de la CICIG, 11 equipos de investigación de funcionarios del Ministerio Público, 300 funcionarios guatemaltecos y de la CICIG en operativos. En el equipo de la CICIG, habían agentes de Canadá, Chile, Colombia, Costa Rica, España, Estados Unidos, Francia, Italia, Suecia y Uruguay.

¹¹⁶ <http://www.prensalibre.com/guatemala/justicia/juez-cierra-caso-contrahermanos-valdes-paiz-implicados-en-caso-rosenberg>

¹¹⁷ Op Cit. Hudson Andrew y Alexandra W. Taylor.

la investigación encomendada al final de su mandato y no lograr la judicialización de estos casos, no le representa ninguna responsabilidad; al finalizar su misión y de contar con información relativa a los CISACS y de otros asuntos, debe entregarla al Ministerio Público. Muchos esperamos de la CICIG, investigación científica, objetiva y contundente que luego sirviera para sustentar el procesamiento y condenas, los resultados se ven luego de más de 6 años, pero aún no tenemos un informe que responda a esta obligación en concreto. Al final de su mandato, la información que puede tener en su poder, de no entregarla al irse, no tiene ninguna repercusión legal.

Por supuesto, no puede pasarse por alto los muchos casos investigados de manera técnica y científica, que permitieron ser resueltos aún cuando eran de mucha complejidad; difícilmente sin la intervención de la CICIG y del uso de los métodos especiales de investigación criminal no se hubieran logrado.

Toda la información obtenida debe estar centralizada para ser sistematizada, verificada y analizada, debe ser un órgano específico dentro de la comisión, en su caso debe ser parte o compartida con el Ministerio Público. De no existir, debe crearse, a efecto de darle cumplimiento al objetivo del acuerdo relativo a la creación de mecanismos y procedimientos para evitar la comisión de delitos a futuro por los CISACS. Esta información tiene privilegios especiales, mientras esté en manos de la CICIG, porque según el acuerdo de creación, sus oficinas, son inviolables; no pueden ser objeto de registro, allanamiento, confiscación, secuestro, requisición ni expropiación.¹¹⁸ Al entregarse la información al Ministerio Público, se pierde esta indemnidad, porque el Ministerio Público es vulnerable aún más que un ciudadano común, ya que este último cuenta con una protección constitucional, que en todo

¹¹⁸ **Inviolabilidad de locales y documentos.** ... Artículo 9. Acuerdo de establecimiento de la CICIG.

caso no es infranqueable puede afectarse o intervenirse con orden de juez competente.¹¹⁹

En el futuro y como un legado de la CICIG, será necesario potenciar al máximo el uso de los métodos especiales previstos en la ley contra delincuencia organizada será esencial y constituirá un reto por el Ministerio Público de Guatemala, ya que como se ha visto ha sido esencial en la lucha contra la impunidad, pues los CISACS, cada vez siguen mutando y haciéndose más sofisticados y complejos.

b) Funciones de persecución penal.

Como producto de una buena investigación, al lograrse esclarecer hechos delictivos y la individualización plena de acciones u omisiones de personas como parte de los CISACS, corresponde a continuación promover la persecución penal, para procesarlos, acusarlos y obtener una condena, acabado con la impunidad de sus actos. Estas son funciones reactivas, dirigidas directamente en contra de un sujeto en particular o como medio accesorio de coerción para obtener información o su vinculación, se debe ejercitar frente al órgano jurisdiccional.

A partir del inicio de sus funciones la CICIG tenían dos opciones: i) apersonarse al proceso como coadyuvante en la persecución penal y requerir al juez de garantías la calidad de querellante adhesivo, cuando se trate de procesos ya iniciados en contra de los CISACS, siempre y cuando el caso aún se encuentre en fase de investigación,¹²⁰ no teniendo ningún impedimento de hacerlo, sin

¹¹⁹ Artículo 24. **Inviolabilidad de correspondencia, documentos y libros.** Constitución Política de la República de Guatemala.

¹²⁰ “**Oportunidad.** La solicitud de acusador adhesivo deberá efectuarse siempre antes de que el Ministerio Público requiera la apertura a juicio o el

importar la fecha en que el hecho se haya cometido; también tenía la opción de ii) intervenir en cualquier momento, al investigar y determinar la existencia de CISACS, provocando la persecución penal; en cualquiera de ambos casos, al darle la intervención el juez de garantías, le corresponde:

- 1) Colaborar con las autoridades en desarticular los CISACS.
- 2) Promover la persecución penal y sanción de los delitos cometidos por sus integrantes, estando facultado para promover denuncias.
- 3) Puede, a través del Ministerio Público, promover persecución penal cuando funcionarios o empleados públicos obstaculicen el ejercicio de las funciones o facultades de la comisión.

Como querellante adhesivo en la fase de investigación, puede formular requerimientos para la práctica de medios de investigación al Ministerio Público, aunque una de las grandes bondades de esta figura, es que ampliamente las puede hacer por sí, sin estar obligado a dar cuentas. También puede hacer requerimientos al juez de garantías autónomamente; sin embargo, es deseable que un coadyuvante coordine acciones con el actor principal.

En la realización de la función de persecución penal, carece de autonomía parcialmente; porque solamente participa como coadyuvante en la persecución penal, conformando una especie de litisconsorcio activo junto al fiscal del Ministerio Público asignado al caso. La calidad de querellante adhesivo se la otorga el juez, previo a constatar su legitimación en el caso concreto, calificación que debe hacerse en todos los casos sin excepción. Su ingreso al proceso, en calidad de parte, depende de la *legitimatio ad causam* que invoque; ésta existirá a partir de que en el caso se juzguen acciones de los CISACS, es función del juez de garantías

sobreseimiento. Vencida esta oportunidad el juez la rechazará sin más trámite. Artículo 118. Código Procesal Penal.

verificarla; su admisión como querellante adhesivo es provisional y al resolver la etapa intermedia será en forma definitiva.

De conformidad a la normativa ordinaria, en cualquier momento de la etapa preparatoria o en la etapa intermedia,¹²¹ alguna parte interesada puede presentar excepción de falta de acción, discutiendo esa legitimidad, como ocurrió en el caso promovido en contra de Alfonso Portillo Cabrera, ex presidente de la República de Guatemala, entre otros. En este caso el juez de garantías declaró con lugar la petición y separó a la CICIG del caso,¹²² bajo el criterio de que no existía esta legitimación para su intervención porque no era en caso de su competencia. Siendo apelable la resolución fue revocada por la Sala de Apelaciones, quién sostuvo lo contrario. En este caso, la resolución de la juez de garantías, simplemente debió haber sido apelada, más la actitud de la CICIG fue promover persecución penal en contra de la jueza iniciando un antejuicio, lo cual no parece un actuar conforme a reglas procesales de un debido proceso, esto dio mucho que discutir en el ámbito judicial, llegándose a decir en el foro que los jueces que conocen casos de la CICIG temen resolver de manera distinta a lo que se solicita.¹²³ Al final, al resolverse el antejuicio se declaró sin lugar,¹²⁴ sin embargo, con la sola denuncia de obstrucción a la labor de la CICIG dio lugar a que la jueza fue trasladada al departamento de

¹²¹ Artículo 339. **Oposición.** Código Procesal Penal.

¹²²

<http://cicig.org/index.php?mact=News,cntnt01,detail,0&cntnt01articleid=1&cntnt01returnid=300>

¹²³ Huitz Enriquez, Erick Rolando. El Estado de Guatemala y la CICIG. S.E. Guatemala 2009. Pág. 2. “El comisionado de esta institución se ha convertido en un virrey al que todos los funcionarios le tienen miedo, y obedecen sus ordenes al pie de la letra para no ser señalados por él,...” Aquí directamente se está refiriendo al Comisionado Carlos Castresana Fernández, no a sus continuadores.

¹²⁴ <http://noticias.emisorasunidas.com/noticias/nacionales/csj-declara-improcedente-la-solicitud-de-antejuicio-contra-jueza-irma-leticia-va>

Izabal,¹²⁵ a 308 kilómetros de distancia de su sede original. Medida que, a la luz de los hechos, puede considerarse injusta.

La intervención de la CICIG en los casos en sede judicial, está legitimada a partir de que en el caso existen CISACS, al no existir esta, no tendría porque participar, estaría distrayéndose de sus reales funciones.

Respecto a la legitimación en la causa, existen muchas críticas en el foro jurídico guatemalteco, ya que a falta de dirigir su actividad al objeto de su mandato, la CICIG discurre su actividad en casos fuera de su mandato, aunque de son de impacto social, de corrupción, de interés para una clínica de derecho penal internacional, de delincuencia común organizada y en donde aparecen participando policías o ex policías, militares o ex militares, funcionarios o empleados públicos e incluso particulares.¹²⁶ En ninguno de estos, con claridad se puede precisar el requisito de existir uno varios

¹²⁵ <http://www.elperiodico.com.gt/es/20090709/pais/106364>

¹²⁶ <http://www.cicig.org/index.php?page=casos> Entre los casos referidos en la página oficial de la CICIG, está el caso de lavado de dinero en contra de Alfonso Portillo, ex presidente de la República de Guatemala, se trata de un caso de corrupción; Caso Bus de Nicaragua, asesinatos entre otros, fue resuelto como un caso de tumbe de drogas, intervinieron agentes de Estado; Caso Fraijanes se trata un de caso de corrupción de funcionarios de Estado; Caso Gasofa, es un caso de delitos tributarios con intervención de funcionarios y empleados públicos; Caso Maskana, caso de corrupción con intervención de funcionarios y empleados públicos; Caso Mariachi Loco, delitos de robo y asaltos por personal de policía nacional civil; Caso Militares, se trata de corrupción por funcionarios de Estado; Caso Musa, asesinatos, en el perfil parece delincuencia común; Caso Muyus, se refiere a adopciones irregulares, intervienen agentes de Estado; Caso Primavera, adopciones irregulares con intervención de agentes de estado y particulares; caso Rosalinda Rivera, adopciones irregulares con intervención de agentes de Estado y particulares; Caso secuestro de Retalhuleu, parece un caso de delincuencia común; Caso Vargas, parece un caso de asesinato de niñas, de delincuencia común; Caso Víctor Rivera, asesinato fue resuelto como un caso de delincuencia común. Caso Zacapa, se refiere a asesinatos masivos, enfrentamiento entre narcotraficantes. Aquí en este listado de casos, no aparece el caso Pavón, del cual habrían algunos indicios de tratarse de CISAC.

sujetos pasivos a quién o quienes se les vulneraron sus derechos civiles y políticos, según se infiere del acuerdo de implementación y que ha sido individualizado con precisión por Claudia Samayoa y Amnistía Internacional. Aunque esto tendría que verse con más amplitud y profundidad mediante estudios políticos, económicos, antropológicos, entre otros.

La determinación de la competencia no solamente será un análisis de las características de las víctimas y sujetos activos, habrá que saber el móvil del delito, el elemento subjetivo inmediato y el mediato que corresponda a un plan organizacional y por último los bienes jurídicos vulnerados. Aunque en muchos casos, no se tendrá toda la información, se podrá solamente presumir y argumentar sobre la probabilidad, lo cual sería suficiente para lograr su intervención, pero habrá que explicar claramente que se actúa en contra de CISACS.

En los pocos casos en donde ha intervenido la CICIG que han llegado a juicio, solamente se ha logrado acreditar en tribunales, la existencia de delitos comunes, a veces muy graves, en donde han participado funcionarios o empleados públicos y/o particulares, pero nunca explica si estos son los Cuerpos Ilegales de Seguridad y/o Aparatos Clandestinos de Seguridad. Sujetos que debe enfrentar la CICIG, ya que se ha dejado de hacer todos los análisis de todos los diferentes elementos que los configuran. Se esperaría en el informe técnico específico despejar toda duda. Cualquier exceso nunca sería ilegal ni contraproducente, puesto que la lucha contra la impunidad es un bien de la humanidad, mucho más que hablar de un bien común.

En los casos judicializados, medianamente los jueces llegan a la convicción de la existencia del delito y determinan la participación de personas individuales como autores materiales, pero casi nunca se acredita el móvil o la razón del mismo, se exhiben como hechos

aislados, lo cual claramente podría inhibir la participación de la CICIG; esta falta de certeza, también ocurre porque nunca se determina si existieron autores intelectuales, mucho menos que se les vincule, persiga y sancione. Si es que se trata de los CISACS, podría pasar como de ordinario ocurre, que el hilo se rompe por el lado más débil.

Si solamente vemos la legitimación de la actuación de la CICIG por los sujetos activos y consideramos que la CICIG debe intervenir en aquellos casos en donde participan aquellas personas que refiere Megan K. Donovan, quienes dice MINUGUA, Jaime Robles Montoya, Susan C. Peacock y Adriana Beltran, caeríamos en una cacería de brujas, porque de esta manera aún no se tiene certeza de que se actúa en contra de los CISACS. Por lo que es necesario vincularlos dentro de este contexto.

En calidad de querellante adhesivo, la CICIG puede, en la etapa intermedia del proceso, adherirse a la acusación del Ministerio Público exponiendo sus propios argumentos o manifestar que no acusará, puede señalar vicios formales en que incurra el escrito de acusación requiriendo su corrección, objetar la acusación porque se omite algún imputado o algún hecho o circunstancia de interés para la decisión penal, requiriendo su ampliación o corrección.¹²⁷

Durante la preparación del debate, puede ofrecer pruebas para diligenciar en el mismo y promover la recusación en contra de los miembros del tribunal y en la fase de juicio, participar activamente en todas las audiencias. La facultad de querellante adhesivo le da la calidad de sujeto procesal, le confiere facultad autónoma para recurrir presentando medios de impugnación, respecto a cualquier resolución que se emita y que considere le ocasione un agravio. Sin embargo, no está exento de asumir ciertas cargas procesales que

¹²⁷ Artículo 337. **Actitud del querellante.** Código Procesal Penal.

tienen todos los querellantes adhesivos. En cualquier momento del proceso puede desistir de su acción o de un recurso.¹²⁸ En la fase de ejecución de la sentencia por disposición de ley no puede intervenir.¹²⁹

Por último, puede, a través del Ministerio Público promover persecución penal cuando funcionarios o empleados públicos obstaculicen el ejercicio de las funciones o facultades de la comisión. En este caso no se trata de delitos cometidos por los CISACS, sino acciones u omisiones de funcionarios o empleados públicos responsables de obstaculizar las funciones de la CICIG; esta facultad se utilizó en el caso del ex fiscal Álvaro Matus¹³⁰ a cargo del caso de Víctor Rivera Azuaje.

Pero ocurrió en otro caso, de manera sorprendente, en uno de los casos investigados por la CICIG (caso bus de Nicaragua) y que se encontraba en fase de juicio se promovió de manera fugaz, persecución penal en contra de una ex funcionaria de la CICIG, Giselle Rivera costarricense, quién había sido propuesta por la defensa para declarar como testigo a favor de los acusados, se le atribuyeron delitos no de mayor gravedad, más se gestionó en su contra una orden de detención internacional, medida al parecer desproporcionada.¹³¹ Pero obedecía a un claro objetivo, que dicha persona no llegara al debate y diera su declaración como testigo de descargo. Al parecer su intervención afectaría la tesis fiscal y podría lograr abortar el caso.¹³²

¹²⁸ Artículo 119. **Desistimiento y abandono.** Código Procesal Penal.

¹²⁹ Artículo 120. **Intervención.** Código Procesal Penal.

¹³⁰ http://www.prensalibre.com.gt/noticias/justicia/Envian-juicio-fiscal-Alvaro-Matus_0_250775172.html

¹³¹ <http://www.s21.com.gt/nacionales/2010/11/19/ex-investigadora-costarricense-cicig-dice-proceso-contra-ilegitimo>

¹³² http://www.prensalibre.com/noticias/Cicig-oculto-investigaciones_0_380361964.html

Genera muchas dudas que realmente ocurrió, porque antes del incidente, dicha testigo era ex compañera y alguien de confianza para el Comisionado Francisco Dall’Anese Ruiz también costarricense. Por su parte, la ex funcionaria de la CICIG ha utilizado la web para explicar sus razones y presentar su verdad.¹³³ El periodista costarricense-salvadoreño Lafitte Fernández, presentó un libro sobre el tema,¹³⁴ aporta documentos relacionados al caso, respalda a Giselle Rivera y su versión, la cual es contraria a lo resuelto en el caso por los tribunales guatemaltecos. Todo lo cual contrasta con la página web oficial de la CICIG, que respecto de este tema no tiene información al respecto.

Por medio de esta función según la CICIG, se justifica la presentación del informe denominado “LOS JUECES DE LA IMPUNIDAD”, realizado en el mes de noviembre del 2012, en donde la CICIG hizo un estudio de las sentencias y resoluciones de diversos casos y lo presentó al Ministerio Público en calidad de denuncia para provocar la persecución penal si así fuera el caso. “Los jueces de la impunidad incurrieron en la violación de la ley en sus resoluciones al dictar fallos contrarios al derecho, violaron la

¹³³ [https:// www.youtube.com/%2Fwatch%3Fv%3D4EeR-ITS-V8&ei=5LgwU_7RJ8L10gGEtoCYBw&usg=AFQjCNFWkwLK97j2a14flS3BH FscRBLlaQ](https://www.youtube.com/%2Fwatch%3Fv%3D4EeR-ITS-V8&ei=5LgwU_7RJ8L10gGEtoCYBw&usg=AFQjCNFWkwLK97j2a14flS3BH FscRBLlaQ)

Se trata de 3 videos llamados “Desenmascarando a la CICIG”, en donde Giselle Rivera en un conversatorio con el Ex Presidente Serrano Elías quien radica en Panamá, explica su relación con la CICIG, los casos investigados, la actuación de los Ex Comisionados Carlos Castresana Fernández y Francisco Dall’Anese Ruiz.

¹³⁴ Lafitte Fernández. Crimen de Estado. El caso Parlacen. F &G AURA Editores. Segunda Edición. Guatemala, noviembre 2011.

ley y favorecieron a redes criminales”, dijo el Comisionado Francisco Dall’Anese.¹³⁵

Bajo esta función prevista en el Acuerdo de establecimiento de la CICIG en el artículo 3.1.d) no incluye la presentación pública de informes temáticos como el antes indicado, más bien le permite promover procedimientos administrativos disciplinarios y promover persecución penal. Al final esto último es lo que hace con motivo de la presentación del informe.

El trabajo en esta área se realiza en conjunto con el Ministerio Público por medio de la Fiscalía Especial contra la Impunidad, (FECI) según selección de casos dentro del marco de su competencia.

c) Funciones sobre deducción de responsabilidad administrativa.

En esta materia la CICIG, tiene la potestad de promover la deducción de responsabilidad administrativa o disciplinaria por actos u omisiones de funcionarios o empleados públicos en el ejercicio de sus funciones, pudiendo promoverla y participar como tercero interesado. Esta atribución es una herramienta funcional cuando la acción u omisión, no constituya un delito de competencia de la CICIG, o aún así, puede promoverse simultáneamente a la penal.

Estas funciones se concretarían en:

1. Denunciar ante el Inspectoría General de la Policía Nacional Civil, Oficina de Responsabilidad Profesional, Supervisión del Ministerio Público, o a la entidad que corresponda según el tipo de actor, las faltas administrativas que se señalen a

135

<http://www.cicig.org/index.php?mact=News,cntnt01,detail,0&cntnt01articleid=306&cntnt01returnid=67>

funcionarios y empleados públicos cometidas en el ejercicio de su cargo, a efecto de que se inicie el respectivo procedimiento disciplinario. En particular de aquellos casos en que funcionarios o empleados públicos obstaculicen el ejercicio de funciones o facultades de la CICIG, sin perjuicio de promover persecución penal cuando sea pertinente.

2. Actuar como tercero interesado en los procedimientos administrativos disciplinarios.

La atribución de actuar como tercero interesado le permitiría en todas las diferentes fases del procedimiento administrativo hasta obtener su ejecución.

Según la página web de la CICIG, no se determina el uso de esta facultad, más que la señalada anteriormente con motivo del informe “JUECES DE LA IMPUNIDAD”, pero como se indicó, en este caso, lo que realmente provocó es persecución penal, ya que con base en el mismo se iniciaron diligencias de antejuicio en contra de cada uno de los señalados, las que luego de ser conocidas por quién correspondía en su mayoría fueron rechazadas.

d) Funciones políticas:

Aunque en el acuerdo de establecimiento de la CICIG, no se mencionan con este nombre, por su naturaleza las definimos como tales. En esta materia sus funciones son:

1. Recomendar al Estado la adopción de políticas públicas para erradicar los aparatos clandestinos y cuerpos ilegales de seguridad y prevenir su reaparición, incluyendo las reformas jurídicas e institucionales necesarias para este fin.

Esta función, según se observa, contiene elementos técnicos, pero se cumple mediante la incidencia y el cabildeo con los órganos políticos del Estado, Presidente de la República, Vicepresidente,

Presidente del Congreso de la República, Jefes de Bancada del Congreso de la República; el éxito de esta función implica un acercamiento o contacto directo, frecuente e incluso como todo acto político negociado con los actores.

El primer comisionado de la CICIG, Carlos Castresana, realizó varias visitas oficiales a actores coyunturales, las que fueron públicas y conocidas por la población, aunque algunas fueron en privado.¹³⁶ Cuando esto ocurrió, se generó desconfianza, respecto a qué asuntos fueron tratados. Sobre todo, la reunión sostenida el Presidente de la República en días recientes al asesinato del abogado Rodrigo Rosenberg Marzano,¹³⁷ porque una de las supuestas líneas de investigación para resolver el caso, era el mismo Álvaro Colóm Caballeros, la primera dama Sandra Torres Casanova y otros funcionarios importantes del Estado. Empero, al final de la investigación se les exoneró del cargo atribuido.¹³⁸ Esta falta de transparencia y publicidad de las actuaciones de la CICIG es señalada por Hudson Andrew y Alexandra W. Taylor; como un factor que puede causar efectos negativos en las actividades que desarrolla.¹³⁹ La página web implementada puede tener esta función, acercar a cualquier persona a las actividades propias de la CICIG, la que debe actualizarse día a día.

Puede verse como un aporte de mucha importancia, la implementación de un paquete de leyes para hacer eficiente el sistema penal que incluía,¹⁴⁰ reformas a: Ley de amparo, exhibición

¹³⁶ <http://noticias.com.gt/nacionales/20091210-presidente-colom-y-la-onu-reiteran-su-respaldo-a-la-cicig.html>

¹³⁷ <http://www.diariodigital.com.do/articulo,40675.html>

¹³⁸ <http://www.s21.com.gt/node/484>

¹³⁹ Op. Cit. Hudson Andrew y Alexandra W. Taylor.

¹⁴⁰

http://cicig.org/uploads/documents/reforma_institucional/23_estado_reformas_2011-01-27_filminas.pdf

personal y de constitucionalidad, ley en materia de antejuicio, incidentes del código procesal penal, declaración por medios audiovisuales, cambio de identidad y reubicación de testigos, reformas a la figura del colaborador eficaz, delito de tráfico ilícito de armas y municiones. De éstas, las primeras dos siguen pendientes de aprobación por parte del Congreso; las restantes se consideran cumplidas por medio de los decretos 15-2009 Ley de armas y municiones, decreto 17-2007 Ley de fortalecimiento a la persecución penal y decreto 18-2010, reformas al código procesal penal.

Del segundo paquete presentado, que incluía: Ley de competencia penal para delitos de mayor riesgo, ley de extinción de dominio, paquete anticorrupción, la carrera fiscal, reformas al delito de trata de personas, la tipificación del delito de tráfico ilícito de migrantes, el paquete disciplinario de la Policía Nacional Civil, Ministerio Público y Organismo Judicial y ley sobre cooperación internacional en material penal, se consideran cumplidas solamente las primeras tres, mediante la aprobación de los decretos 21-2009 y 35-2009, Ley de competencia penal en delitos de mayor riesgo y reforma posterior; Ley de extinción de dominio mediante decreto 55-2010 y Ley contra la corrupción, que contiene reformas al Código Penal, mediante decreto 31-2012, todos del Congreso de la República.

En la Ley contra la corrupción se consideran algunos de los delitos propuestos por la Convención Interamericana contra la Corrupción, como los delitos de Enriquecimiento ilícito, tráfico de influencias, obstaculización a la acción penal, etcétera. Este segundo paquete de reformas institucionales y legales, promovidas por la CICIG, fueron perdiendo fuerza y la temática se ha ido enfriando, en parte se debe a falta de acciones políticas para gestionarlas con los actores, pero tal como hemos expresado, su promoción genera cierto conflicto de interés. Quienes representan el ejecutivo, al

hacer la cuarta prórroga del mandato, solamente les interesaba, que en este periodo CICIG preparara su salida e hiciera trasferencia de capacidades, por lo que este tema empezó a perder todo interés, a la fecha se dejado de promoverse.

Como ha sido conocido por la opinión pública, luego de conocerse varios casos de corrupción, en distintos órganos de estado, ejecutivo, legislativo y especialmente el judicial, que derivó del caso “la línea” y el caso denominado “bufete de la impunidad” que involucra directamente al secretario privado de la vicepresidenta Roxana Baldetti, diputados, una juez y otros funcionarios públicos, se dio lugar a la renuncia de la vicepresidenta de la república, el encausamiento del presidente de la república, persecución penal en contra de muchas personas particulares y del sector oficial, se reactiva el interés por las leyes institucionales del Organismo Judicial y del Ministerio Público, las que nuevamente entran a la discusión política.

En cuanto a este paquete de leyes impulsados por CICIG, es importante hacer mención que mediante un fallo de la Corte de Constitucionalidad se declaró la inconstitucionalidad¹⁴¹ del artículo 27 de la ley de fortalecimiento a la persecución penal,¹⁴² que era parte del primer paquete de propuestas de reformas legales de la CICIG. Esto demuestra el conflicto de interés entre quien propone la emisión de políticas públicas que se traducen en leyes quién a su

¹⁴¹ Expediente No. 1994-2009 de fecha 16 de febrero de 2011. Corte de Constitucionalidad.

¹⁴² Decreto 17-2009. Ley del fortalecimiento de la persecución penal. “Artículo 27. **Inconmutabilidad de la pena.** Cuando la pena de prisión a imponerse, de acuerdo a las disposiciones de las leyes que se reforman y la presente, sea inconmutable, no procederá medida sustitutiva alguna.”

vez puede ser un litigante coadyuvante en la acción penal que busca ganar los casos que promueve.¹⁴³

Otra de las propuestas hechas públicas por el Comisionado Carlos Castresana Fernández, incluía hacer enmiendas a la Constitución Política, para ampliar el horario para realizar allanamientos y el horario para la presentación de detenidos ante juez competente, bajo el argumento de contar con mecanismos efectivos para la persecución penal. Situación que de haberse atendido, vendría en menoscabo del ciudadano guatemalteco, respecto de sus libertades fundamentales. Solo los guatemaltecos conocemos de los abusos cometidos durante el conflicto armado interno, especialmente por las ejecuciones extrajudiciales y desapariciones forzadas, de ahí que no resulta sencillo apoyar este tipo de propuestas.

No dudamos que las reformas a la Constitución, pudiera tener buena intención, es preocupante el uso de herramientas en manos equivocadas porque puede ser peligroso, como reiteradamente aconteció durante el conflicto armado interno vivido en Guatemala. Cada vez que se le amplían facultades a los órganos del Estado frente al ciudadano, vienen a la mente los recuerdos de esos graves abusos. Nuestra experiencia obligó a establecer dentro del marco constitucional que los detenidos deben ser presentados ante juez competente dentro del plazo de seis horas y no pueden quedar sujetos a ninguna otra autoridad y los allanamientos solamente pueden hacerse dentro de las seis y las dieciocho horas.

No obstante es muy importante la emisión de leyes, el objetivo esencial tras esto, es que deben servir para erradicar los CISACS y prevenir su reaparición, esto significaría que se han logrado dismantelar y que dejaron de existir. No podemos de dejar de tener muchísimas dudas al respecto, ahora vemos mutaciones de ellas.

¹⁴³ http://www.prensalibre.com/noticias/Deroga-articulo-ley-persecucion_0_428957135.html

e) Funciones de asesoría técnica: (fortalecimiento de instituciones)

La CICIG, para hacer sus funciones antes descritas, debe trabajar conjuntamente con instituciones del Estado que tienen a su cargo la investigación y persecución penal; esto le permite tener un contacto directo con estos actores, además con ellos debe coordinar acciones y hacerlo funcional. Este acercamiento debe orientarse a que se emulen las buenas prácticas e imprimir conductas a seguir, de tal cuenta que se afinen los mecanismos existentes. Se tiene la gran ventaja que la ONU, puede contratar a personal de alto nivel profesional y de mayor experiencia, lo cual implica un beneficio para hacer más eficientes a las instituciones del país, ¹⁴⁴ en tanto se cumpla con un estándar óptimo de selección y contratación del personal.

Específicamente en cuanto a esta área tiene asignado:

1. Asesorar técnicamente al Ministerio Público y Policía Nacional Civil, para hacer efectiva la investigación y la persecución penal.
2. Asesorar técnicamente al Ministro de Gobernación, Director General de la Policía Nacional Civil, Fiscal General de la República en relación a sus órganos disciplinarios: Inspectoría General, Oficina de Responsabilidad Profesional y a la Supervisión del Ministerio Público, para la implementación de procedimientos administrativos a que haya lugar respecto de funcionarios presuntamente vinculados a los CISACS.
3. Asesorar al Ministerio Público o al Director de la Oficina de Protección de sujetos procesales respecto a la adopción de medidas pertinentes.

¹⁴⁴ Artículo 4.2.b) del Acuerdo de establecimiento de la CICIG.

Estas funciones técnicas, de hecho, le dan cierta superioridad a la CICIG frente a los demás órganos e instituciones estatales, puesto que la asesoría técnica incluye el paradigma de que, ellos hacen las cosas mejor, saben más, lo cual implicaría en algunos casos posible conflicto de interés en su calidad de litigante coadyuvante en la persecución penal y/o tercero interesado en procedimientos administrativos. Esta situación puede trascender y afectar el principio de objetividad que Ministerio Público y por ende de la Policía Nacional Civil quienes tienen la obligación de cumplir por mandato constitucional, que le impone velar por el estricto cumplimiento de la ley, lo que incluye ser objetivo en el ejercicio de sus funciones¹⁴⁵ e incluso, cuando corresponda, debe pedir o recurrir en favor de los acusados.¹⁴⁶

En este tema, la CICIG, ha apoyado al Programa de Protección en la creación de reglamentos, protocolos, modelos para buenas prácticas y estrategias operativas. Con el objetivo del fortalecimiento se ha gestionado apoyo financiero y de capacitación al personal de protección por parte de expertos de la División de Seguridad al Testigo del Cuerpo de Alguaciles (“U.S. Marshalls, “Witness Security División”) del departamento de justicia de los Estados Unidos.¹⁴⁷

f) Función de solicitar apoyo para proveer seguridad del Estado.

Esta función o actividad la recogemos de lo establecido en el artículo 3.1. i) del Acuerdo de implementación de la CICIG, en el cual se establece:

¹⁴⁵ Artículo 252. Constitución Política de la República de Guatemala.

¹⁴⁶ Artículo 108, 290 y 398 del Código Procesal Penal.

¹⁴⁷ <http://www.cicig.org/uploads/documents/2011/COM-052-20111005-DOC01-ES.pdf>

1. Solicitar al Ministerio Público y al Ministerio de Gobernación, la adopción de medidas necesarias para garantizar la seguridad de testigos, víctimas y todos aquellos que colaboren en la investigación. Además tiene la facultad de monitorear la implementación y cumplimiento de dichas medidas.

Esta función de realizarse, se supone que no debe ser pública, se refiere a que casos concretos se necesita la protección para órganos de prueba o sujetos procesales, la puede requerir directamente al Ministerio Público y al Ministerio de Gobernación.

g) Funciones administrativas propias:

A partir de que el Comisionado de la CICIG, es nombrado por el Secretario General de la ONU, asume toda la responsabilidad del funcionamiento de la comisión, le corresponde el nombramiento de un secretario –que necesariamente debe ser un funcionario internacional– y demás personal nacional e internacional que se harán cargo de cumplir el mandato.¹⁴⁸

Es el comisionado quien asume la representación legal de la CICIG, calidad que se acredita con la resolución del Secretario General de Naciones Unidas en donde es nombrado; no requiere ninguna inscripción en registros públicos; su capacidad legal en Guatemala la tiene a partir del 4 de septiembre del 2007 cuando entró en vigor el acuerdo y durante todas las prórrogas que se establezcan. Expresamente, en dicho acuerdo, se le han conferido facultades de:

- a) Celebrar contratos.
- b) Adquirir y enajenar bienes e inmuebles;
- c) Iniciar procedimientos judiciales.

¹⁴⁸ Artículo 5. del acuerdo del establecimiento de la CICIG.

- d) Cualquier otra acción autorizada por la legislación guatemalteca para la realización de sus actividades y el cumplimiento de sus objetivos.

Sin embargo, todos los conflictos que puedan surgir con motivo de su establecimiento en el país, debe hacerlos conforme a la legislación nacional. Para tal efecto esta dotado de personalidad jurídica. Se entenderá, en cuanto a su intervención en procedimientos judiciales o administrativos, que cuenta con aquellas facultades que requiere de cláusulas especiales que deben ser otorgadas a todo mandatario judicial, ya que de lo contrario se le limitaría efectividad, para su organización y funcionamiento.¹⁴⁹

Encontramos que esta facultada para:

1. Seleccionar y supervisar al equipo de investigación integrado por profesionales nacionales y extranjeros de probada competencia e integridad moral y personal administrativo para cumplir sus tareas.
2. Tomar todas aquellas medidas que estime convenientes para la consecución de su mandato de conformidad al ordenamiento jurídico constitucional guatemalteco.
3. Publicar informes generales y temáticos sobre sus actividades y los resultados, incluyendo recomendaciones de conformidad a su mandato.

En cuanto a la facultad elegir a su personal nacional o extranjero, se ha apoyado en el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) como intermediario para hacer la contratación, este tipo de contrato deja al personal en una situación de incertidumbre, por una parte no trabajan para la ONU, sino para la CICIG, pero ella no los contrata ni asume obligaciones para con ellos.

¹⁴⁹ Artículo 190. Facultades. Ley del Organismo Judicial.

Una situación que implica desigualdad laboral frente al funcionario nacional, lo es, que en el acuerdo se otorga exención de impuestos para los trabajadores internacionales, sumado a que emolumento es mayor al del trabajador local; esta última situación se justifica, en consideración a los gastos de transporte e instalación en el país; adicionalmente todo el personal internacional tiene inmunidades y privilegios que les da la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas de 1961 y las que establece el artículo VI de la Convención sobre Prerrogativas e Inmunidades de las Naciones Unidas.

De conformidad al acuerdo, los funcionarios y demás trabajadores de la CICIG disfrutarán de: a) inviolabilidad personal, con inclusión de inmunidad de arresto o detención, b) inmunidad de jurisdicción penal, civil y administrativa de conformidad a la Convención de Viena; c) Inviolabilidad de cualesquiera papeles y documentos; d) Exención de disposiciones que restrinjan la inmigración y otros registros extranjeros; e) Las mismas inmunidades y facilidades respecto de su equipaje propio o personal que la Convención de Viena concede a los agentes diplomáticos; y f) Exención de impuestos en Guatemala sobre su salario, emolumentos y prestaciones.¹⁵⁰ Estos privilegios especiales de “diplomáticos”, no los tiene el trabajador local de la CICIG por el hecho de ser nacional, lo cual los hace vulnerables de ataques personales en el ejercicio de sus funciones.

Esta coraza legal o inmunidad, para los trabajadores extranjeros de la CICIG, les da una especie de superioridad frente a cualquier funcionario del Estado, situación que trasluce cuando aparece como litigante en algún caso concreto, lo cual demanda alta responsabilidad al ejercer funciones para no incurrir en abuso de

¹⁵⁰ Artículo 10. Acuerdo de establecimiento de la CICIG.

poder. Muy fácilmente la inmunidad puede transformarse en impunidad para realizar actos en dispraxis.

El trabajador nacional de la CICIG, queda totalmente a la deriva, aún cuando el trabajo que puedan realizar sea el mismo o de mayor entrega y calidad, están en inferioridad de condiciones no obstante su situación es mucho más riesgosa por tener a su familia en el país y porque al terminar el mandato de la CICIG, su trabajo y vida debe continuarlos como cualquier ciudadano común.

Este conjunto de privilegios que se confieren al personal de la CICIG, es, incluso, mayor al que tienen los funcionarios del gobierno, empezando por el mismo Fiscal General de la República que únicamente goza del derecho de antejuicio. Pero aún con este, tratándose de delito flagrante puede ser detenido y puesto a disposición del Congreso de la República o comisión permanente para eventualmente ser sujeto pasivo de un proceso penal, procesado y encarcelado. Pero en el caso de los otros fiscales, de distrito, jefes de sección, fiscal metropolitano, agentes fiscales, auxiliares fiscales, estos ni siquiera gozan del derecho de antejuicio. De tal cuenta que hay evidentemente protección especial para el personal extranjero, mientras que el nacional de la CICIG esta en una situación de mucha desventaja. Esta situación ha sido advertida y bastante señalada.¹⁵¹

Localmente no es posible investigar ni perseguir penalmente al personal de la CICIG, ni siquiera frente a delitos flagrantes, menos aún al comisionado; respecto al trabajo mal efectuado, por dolo o negligencia, frente a terceros, no existen mecanismos para deducirles responsabilidad, si siquiera para lograr el pago de daños y perjuicios, no existe cómo deducirles ningún tipo de responsabilidad penal, civil, laboral o administrativa.

¹⁵¹ Op. Cit. Hudson Andrew y Alexandra W. Taylor.

En muchos casos se intentó promover acciones de amparo en contra de la CICIG,¹⁵² especialmente cuando ésta presentó informes relativos al proceso de designación de Magistrados de las Salas de Apelaciones y Corte Suprema de Justicia,¹⁵³ señalando a algunos en particular como no idóneos.¹⁵⁴ En estos casos se resolvió por parte de la Corte de Constitucionalidad denegar el trámite basándose en el artículo 10.2.b) del Acuerdo de establecimiento de la CICIG, que se refiere a sus prerrogativas. Se intentó denunciar ante la Oficina de Servicios de Supervisión Interna de la ONU¹⁵⁵ actos señalados como anómalos o arbitrarios realizados por el personal de la CICIG, pero tampoco ha tenido eco, puesto que el acuerdo de establecimiento CICIG, es claro que, dicha entidad y el personal no pertenece a la ONU.¹⁵⁶ Incluso el Comisionado Francisco Dall’Anese se negó a comparecer ante una oficina del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, en donde fue citado para comparecer frente a una demanda administrativa de despido directo injustificado, el cual es presentado por 2 abogadas, una de ellas aduce que fue despedida de manera ilegal mientras estaba de vacaciones y en estado de gravidez.¹⁵⁷

¹⁵² Expediente No. 3720-2009. Of. 6º. y Expediente No. 3726-2009 Of. 1. Ambas resoluciones de fecha 5 de octubre del 2009. Corte de Constitucionalidad.
¹⁵³

http://cicig.org/uploads/documents/Informe_proceso_de_eleccion_de_magistrados_2009.pdf

¹⁵⁴ Expediente No. 3720-2009. Of. 6º. y Expediente No. 3726-2009 Of. 1. Ambas resoluciones de fecha 5 de octubre del 2009. Corte de Constitucionalidad.

¹⁵⁵ <http://www.elfaro.net/es/201011/noticias/3021/>

¹⁵⁶ Último considerando acuerdo de establecimiento de la CICIG, “no siendo un órgano de Naciones Unidas, sino que funcionará solamente de conformidad con los términos del acuerdo.”

¹⁵⁷

http://www.prensalibre.com/edicion_impresa/PDF_21122011_PREFIL20111221_0001.pdf Pág. 12.

El reciente acto realizado por el mandatario Jimmy Morales Cabrera de declarar “*non grato*” de conformidad a lo establecido en la Convención de Viena de relaciones diplomáticas,¹⁵⁸ al Comisionado Iván Velásquez y ordenar que abandone el territorio de la república de Guatemala, generó mucha controversia no solo a nivel nacional, dio lugar a promover acción constitucional de amparo en contra del presidente de la república y que la Corte de Constitucionalidad, quién al final otorgó amparo a favor del Procurador de los Derechos Humanos, en consecuencia sin efecto lo resuelto por el presidente de la República de Guatemala.¹⁵⁹

En cuanto a la supervisión del equipo de investigación, debe entenderse que se trata del equipo de trabajo que labora en la CICIG, sea nacional o extranjero y no del equipo que pertenece a la fiscalía especial de apoyo a la CICIG, la cual fue creada según el artículo 6.2.a) del Acuerdo de Establecimiento y de según el acuerdo de cooperación suscrito el 27 de febrero del 2008.¹⁶⁰ En dicho acuerdo el Ministerio Público asume muchas obligaciones frente a la CICIG, como proporcionar personal, entregar información, atender solicitudes de colaboración y/o apoyo entre otras. Sin embargo, debe tenerse claro, que la Fiscalía Especial debe trabajar de manera autónoma, en algunos asuntos coordinando con los coadyuvantes.

Respecto a los informes temáticos publicados, podríamos mencionar al día de hoy que únicamente han sido presentados 4, relativos a: Transito de armas de fuego, sobre el proceso de elección de magistrados del año 2009 para Salas de Apelaciones, Corte Suprema de Justicia y de Corte de Constitucionalidad, sobre

¹⁵⁸ Artículo 9. de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas del 18 de abril de 1961, entró en vigor el 24 de abril de 1964.

¹⁵⁹ Expediente No. 4182-2017. Of. 7º. Secretaria General. Corte de Constitucionalidad, 29 de agosto de 2017.

¹⁶⁰ <http://cicig.org/uploads/documents/convenios/mp-cicig.pdf>

adopciones ilegales y sobre los perfiles para el proceso de elección de funcionarios, según aparece publicado en la página oficial de la comisión.¹⁶¹ A parte de los informes temáticos, existen informes de labores para cada año de trabajo, al día hoy encontramos el informe del noveno año.

h) Funciones de obtención de colaboración y coordinación:

El acuerdo de establecimiento le da facultades a la CICIG, para suscribir acuerdos de cooperación con cualquier entidad, nacional o internacional, durante la vigencia de su mandato. Respecto de esta función ha realizado varios convenios: El primero realizado por el Comisionado Carlos Castresana Fernández, fue con el Ministerio Público para la creación de una fiscalía especial, se realizó con fecha 27 de febrero del 2008, por medio de este se creó la Unidad Especial de Fiscalía Adscrita a la CICIG (UEFAC) que luego se trasformo en la Fiscalía Especial Contra la Impunidad (FECI); el 6 de marzo 2008 se firmo otro con Secretaría de Obras Sociales de la Esposa del Presidente, (SOSEP), Defensoría de la Mujer Indígena, (DEMI) Secretaría Presidencial de la Mujer, (SEPREM) en el mismo mes, se realizo otro con el Ministerio de Gobernación (MG) el 25 de marzo del 2008; con la con la Superintendencia de la Administración Tributaria, (SAT) el 2 de julio del 2008; con el Fondo de las Naciones Unidas para la infancia, (UNICEF) el 13 de febrero del 2009; con el Fondo de Desarrollo de las Naciones Unidas para la mujer, (UNIFEM) el 19 de Noviembre del 2009; el último firmado por el primer comisionado fue con la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC) el 27 de abril del 2010; Los convenios suscritos por Francisco Dall’Anese, son tres: Con la Contraloría General de Cuentas (CGC) el 7 de octubre del 2011, con la Superintendencia de Bancos (SIB) el 4 de noviembre del 2011 y con el Registro General de la Propiedad (RGP) y Ministerio Público el 21 de agosto del 2013. Todos estos

¹⁶¹ http://www.cicig.org/index.php?page=informes_tematicos

convenios tienen por objetivo desarrollar las funciones que le corresponden; sin embargo, algunos de los convenios suscritos no representan ninguna utilidad de acuerdo a su mandato.

i) Elaboración de informes temáticos:

Esta facultad conforme a lo establecido en el artículo 3.1.1) del Acuerdo CICIG, se refiere a estudios generales y temáticos, de acuerdo a sus actividades y resultados. Conforme a su página web,¹⁶² encontramos informes de labores. Los primeros los elabora por año, el primer informe de labores denominado “un año después”, se refiere a la instalación de la comisión en el país. En el segundo año tiene 3, el primero denominado “un compromiso con la justicia”, el segundo es el mismo en versión ejecutiva y el tercero es una versión presentada a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en Washington en el mes de noviembre del 2009. Sigue el informe del tercer año de labores e informe ejecutivo, el informe del cuarto año de labores con informe ejecutivo, el informe del quinto año de labores y el séptimo, octavo y noveno sin versión ejecutiva.

En cuanto a informes temáticos,¹⁶³ encontramos:

Dentro del tema de Tránsito de Armas de Fuego, el informe: “Armas de Fuego y Municiones en Guatemala – Mercado legal y tráfico ilícito”.

En el tema de Proceso de Elección de Magistrados encontramos:

Informe sobre el proceso de elección de magistrados del 2009 y un informe ejecutivo con anexos. En su introducción encontramos: “La CICIG se involucró institucionalmente en el seguimiento del proceso de Elección de Magistrados, por razones que se vinculan directamente con su Mandato, definido en el citado Acuerdo

¹⁶² <http://www.cicig.org/index.php?page=informe>

¹⁶³ http://www.cicig.org/index.php?page=informes_tematicos

constitutivo: La CICIG ha actuado por lo tanto en uso de su obligación de colaborar con el Estado en la desarticulación de los aparatos clandestinos de seguridad y cuerpos ilegales de seguridad, así como de recomendar al Estado la adopción de políticas públicas para erradicar los aparatos clandestinos y cuerpos ilegales de seguridad y prevenir su reaparición, ...”¹⁶⁴ Refiere, su interés en buscar justicia imparcial e independiente. De ahí que considera que este procedimiento puede ser permeado por CISACS, con la clara intención de lograr impunidad.

Luego con el nombre de “información” se presentan recopilaciones de información sobre candidatos a Magistrados a la Corte de Constitucionalidad, a ser electos por el Consejo Superior Universitario de la Universidad de San Carlos de Guatemala, del Congreso de la República de Guatemala, de la Corte Suprema de Justicia y por el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala.

Con el tema de Adopciones, se presenta el informe: “Actores involucrados en el proceso de adopciones en Guatemala”.

Con el título de procesos de elección de autoridades, se presenta información sobre el proceso de elección del Secretario de la Secretaría Nacional de Administración de Bienes de Extinción de dominio.

Se presenta un informe con ocasión de la elección del Procurador de los Derechos Humanos, ante la Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República de Guatemala. Y por último, un informe con ocasión de la elección de Fiscal General y Jefe del Ministerio Público.

Durante el periodo de Carlos Castresana Fernández, se elaboró un informe respecto a la elección de Fiscal General y Jefe del

¹⁶⁴ http://www.cicig.org/uploads/documents/informes/INFOR-TEMA_DOC02_20091101_ES.pdf

Ministerio Público; en el cual se refirió al procedimiento y señaló a algunas personas de no idóneas; sin embargo, el nombramiento dio lugar a una conferencia de prensa, en donde públicamente presentó su renuncia y manifestó que el Fiscal General recién nombrado Conrado Reyes, “tiene un historial de corrupción y de vínculos con organizaciones ilícitas”. Pidió públicamente al Presidente de la República Álvaro Colom su destitución.¹⁶⁵ Fue la Corte de Constitucionalidad quien al resolver un amparo dejó sin efecto el nombramiento del Fiscal General.¹⁶⁶ El nombramiento posteriormente recayó en la Doctora Claudia Paz y Paz.¹⁶⁷

El segundo de los informes relacionados al procedimiento de elección de magistrados realizado en el 2009, para la elección de Magistrados de Salas de Apelaciones y de Corte Suprema de Justicia, generó mucha polémica entre los profesionales que se vieron señalados en el mismo. En el actual proceso de comisiones de postulación, del 2014 la CICIG ha expresado preocupación porque a su juicio existen operadores que buscan llevar a ciertas personas como magistrados de Salas de Apelaciones y de Corte Suprema de Justicia. Han señalado a personas en concreto a quienes no consideran idóneas e incluso han manifestado que respecto de estas personas que presentarán las denuncias que corresponde por la comisión de delitos. Requiere que se suspenda el procedimiento y que se enmiende, sin embargo esto ha sido ignorado por los postuladores. Refiere que el proceso ha sido muy cuestionado mediante acciones judiciales y que no se ha cumplido con lo estipulado por la Corte de Constitucionalidad.

Uno de los informes muy polémicos presentados por la CICIG fue el informe denominado “Jueces de la Impunidad”, que incluso en la

¹⁶⁵ <http://noticias.com.gt/nacionales/20100607-renuncia-carlos-castresana-jefe-de-la-cicig.html>

¹⁶⁶ <http://www.elmundo.es/america/2010/06/11/noticias/1276226309.html>

¹⁶⁷ http://www.prensalibre.com/noticias/justicia/Presidente-Colom-Claudia-Fiscal-General_0_386961564.html

página web de la comisión no aparece entre los informes, se encontraba en un anuncio o comunicado de prensa,¹⁶⁸ de ahí aparecía el vínculo para ingresar al mismo. En el mismo se cuestiona a 18 jueces a quienes se les señala en principio del delito de prevaricato, porque dictaron fallos contrarios a la ley, pero también se les señala de que violaron la ley y favorecieron redes criminales. Este informe fue avalado por Francisco Dall’Anese. La asociación de jueces y magistrados pidió su renuncia, luego de varios conflictos que derivaron de este informe y otros señalamientos,¹⁶⁹ el comisionado renunció. Respecto de este mismo informe, el tercer comisionado manifestó que estos informes se basaron en rumores, en informaciones no verificadas o de difícil verificación, que no tienen sustento en pruebas reales.¹⁷⁰ Posteriormente, desmintió esta última versión dada, indicando que no se refería a dicho informe.¹⁷¹

No cabe duda que la elaboración de informes para los comisionados es una de las funciones que siempre provocó polémica, especialmente aquellos en donde se fue específico señalando a personas en particular. Aun esperamos el informe respecto a los CISACS.

Conclusiones

¹⁶⁸

http://www.cicig.org/index.php?mact=News,cntnt01,detail,0&cntnt01a_rtitleid=306&cntnt01returnid=534

¹⁶⁹ <http://www.todanoticia.com/28671/guatemala-jueces-piden-renuncia-jefe/>

¹⁷⁰ http://www.prensalibre.com/noticias/justicia/Cicig-Ivan_Velasquez-informe-jueces_de_la_impunidad-rumores_0_1009099241.html

¹⁷¹ <http://reportajede.com/2013/10/comisionado-de-cicig-aclara-que-respalda-al-informe-jueces-de-la-impunidad/>

1. El fenómeno de la impunidad, hay que combatirlo desde adentro; pero considerando que su organización, estructura y efectos ha rebasado el ámbito nacional, sus tentáculos llegan a niveles multinacionales. De ahí que las estrategias para enfrentarlo, deben ser dentro del marco de la ley, desde lo endógeno a lo exógeno y viceversa, nacional e internacional.
2. La propuesta CICIG, es innovadora, puede resultar eficaz, fiable, versátil y contundente frente a los Cuerpos Ilegales y Aparatos Clandestinos de Seguridad. (CISACS)
3. La CICIG es un nuevo modelo de institución de derecho penal internacional, que surge a partir de la violación de los derechos humanos y en contra de la impunidad.
4. En comparación con otros modelos de cooperación internacional, la CICIG es menos invasivo al sistema jurídico interno, ya que su actuación se rige por la legislación interna e internacional aplicable dentro del país en donde ejerce sus funciones.
5. El modelo CICIG puede ser efectivo respecto a una clase de criminalidad organizada, aquella que se encuentra incrustada o con vínculos dentro del aparato estatal y/o que le brindan impunidad, que se implementa cuando los mecanismos domésticos se encuentran debilitados y resultan ineficaces para promover su investigación, persecución y sanción penal.
6. La fiscalía internacionalizada CICIG, tiene capacidad de actuar frente a los CISACS o problemática similar, en cuanto existan obstáculos para actuar con libertad e independencia en la investigación y persecución penal de delitos graves, pero en todo caso su necesario complemento es una jurisdicción independiente e imparcial.
7. A partir del apoyo de la comisión, el MP y la PNC han logrado fortalecer sus capacidades investigativas y de persecución penal; han implementado en parte los métodos especiales para enfrentar criminalidad organizada, lo cual redundará en ser más eficientes en sus funciones frente a este tipo de fenómeno.

8. Sin necesidad de hacer reformas al Acuerdo relativo a la creación de la CICIG, por estar previsto en la legislación ordinaria en Guatemala, ésta tiene la posibilidad de actuar mediante el Procedimiento Especial de Averiguación, potenciando así el ámbito de sus funciones.
9. La CICIG se sostiene financieramente con la cooperación internacional y el Estado de Guatemala no aporta ningún centavo en su funcionamiento, de ahí que las personas que asumen el gobierno y que realmente les interese acabar con los CISACS, están obligados a prorrogar su mandato las veces que sea necesario.
10. La interpretación del ámbito de competencia de la CICIG frente a los CISACS se debe partir de las características del sujeto pasivo y del activo, el móvil, el bien jurídico vulnerado, el elemento subjetivo o dolo específico, su impacto en las víctimas en particular y efectos generales del delito en los derechos civiles y políticos.
11. El sujeto activo que actúa dentro de la CISACS, pertenece a una estructura, no actúa a título personal, puede determinarse en su actuar un dolo inmediato, sabiéndolo o no, actúa satisfaciendo un dolo mediato general, dentro de un plan común. Tiene altas expectativas de impunidad por los actos que realiza o por lo menos tiene la esperanza de consecuencias jurídicas mínimas.
12. Para caracterizar a los CISACS, no basta el análisis jurídico, debe ampliarse a un estudio económico, social, político, ideológico y antropológico.
13. Debe verificarse las acciones de los aparatos estatales y el momento en que estos rebasan el ejercicio de sus funciones, sabiéndolo o no pueden actuar al servicio de los intereses de los CISACS.
14. El ciudadano común, en principio, al visualizar a la CICIG, centró su atención en el Comisionado Carlos Castresana Fernández, por su protagonismo en conferencias de prensa, hizo litigio mediático, favoreciendo sus causas, de ahí que la

evaluación social de la existencia, funciones y efectividad de la CICIG, se centró mucho en su persona. Esto a su vez hizo vulnerable a la CICIG.

15. Informar a la opinión pública y transparentar sus acciones por parte de la CICIG es muy importante, para una institución de esta envergadura; debe hacerse mediante personeros que solamente asumieran esta función y permanentemente por medio de su portal electrónico.
16. El segundo y tercer comisionado asumieron con bajo perfil; es conveniente para no debilitar la institucionalidad local, ya que el verdadero protagonismo lo deben tener las entidades oficiales estatales, como ahora eventualmente ocurre.
17. La organización de una fiscalía internacionalizada, puede asumirse por un comisionado, pero debe existir un ente colegiado internacional, con plenas facultades para revisar la actuación realizada, no necesariamente debe ser un órgano permanente, puede integrarse al ser convocado, cuando existan problemas a lo interno o externo que pudieran afectar su misión.
18. El ente colegiado internacional –Consejo– superior jerárquico del comisionado, debe apoyarse con personal, *in situ* que periódicamente evalúe y fiscalice sus funciones, rindiendo informes, estos mecanismos permanentes de supervisión y disciplinarios deben contribuir a la excelencia profesional de todo el personal, nacional e internacional.
19. El comisionado debe actuar bajo una estructura de secretarías ejecutivas, las que sean necesarias, de acuerdo a las distintas funciones de su mandato, a efecto tenga distintos rostros, puedan diferenciarse sus distintas y complejas actividades. Esto evitaría manejar conflictos de interés entre las acciones técnicas y políticas, de las meramente operativas que se realizan dentro de la función de la abogacía ante el foro, como coadyuvante en la investigación y en la persecución penal o al deducir responsabilidad disciplinaria administrativa.

20. Se debe atender con las salvaguardas adecuadas al personal nacional de la CICIG para no menoscabar sus derechos laborales, brindarles reales garantías de estabilidad en el cargo, así como protección personal y familiar a largo plazo.
21. La coordinación con entidades estatales, para proveer su fortalecimiento, debe fundarse en reglas claras, detalladas, que desarrollen sus capacidades, guardando decoro, con pleno respeto a la institucionalidad, para evitar supeditación *iuris* o de *facto*.

BIBLIOGRAFÍA

1. Amnistía Internacional. “Manual de juicios justos”.
2. Batres Jauregui, Antonio, citado por David Vela. Vida, Pasión y Muerte de los Códigos de Livingston. Revista Guatemalteca de Ciencias Penales. Justicia Penal y Sociedad. Año 1. No. 0, 1991.
3. Calderón Paz, Carlos Abraham. El encarcelamiento preventivo en Guatemala. Editorial Oscar de León Palacios. Guatemala 2006.
4. Castresana Fernández, Carlos. La CICIG, Comisión Internacional contra la impunidad en Guatemala. Revista Jueces para la Democracia. Madrid.
5. Democracia y Justicia Social. Una lectura latinoamericana. II Conferencia internacional. Secretaria de la Paz. Presidencia de la República. Mayo 2011. Guatemala.
6. Donovan, Megan K. The international comission against impunity in Guatemala: Will accountability prevail? Arizona Journal of International and Comparative Law.
7. Ferrajoli, Luigi. DERECHO Y RAZÓN. Teoría del Garantismo Penal. Trotta.
8. Günter Jakobs. Derecho Penal del Enemigo.
9. Granowsky, Simón y Larsen. LA CICISACS. Defensores de Derechos Humanos y el Estado de Derecho en la Posguerra. GAM. Guatemala.
10. Griffith, William J. El Gobierno de Marino Gálvez. Historia General de Guatemala. Tomo IV. Asociación Amigos del País. Fundación para la Cultura y el Desarrollo. Guatemala 1995.
11. Goldman, Francisco. El arte del asesinato político. ¿Quién mató al obispo? Editorial Anagrama. Barcelona. 2,009.
12. Huitz Enriquez, Erick Rolando. El Estado de Guatemala y la CICIG. S.E. Guatemala 2009.
13. Hudson Andrew y Alexandra W. Taylor. The International Commission against Impunity in Guatemala. A New Model

- for International Criminal Justice. *Journal of International Criminal Justice*. Oxford University Press. 2010.
14. Informe de Verificación MINUGUA. Estado de cumplimiento de las recomendaciones para el Esclarecimiento Histórico.
 15. Informe de la Comisión para el Esclarecimiento Histórico.
 16. Informe CICISACS, Sistematización de un proceso. SEDEM. Guatemala, 2004.
 17. Luján Muñoz, Jorge. Del derecho colonial al derecho nacional: El caso de Guatemala. XIII Congreso del Instituto Internacional de Historia de Derecho Indiano, Puerto Rico, 21–25 de mayo de 2000.
 18. Olásolo, Héctor. durante la lección Inaugural de la Cátedra de Derecho Penal Internacional y Derecho Procesal Internacional de la Universidad de Utrecht, dictada en el Aula Magna de dicha Universidad el 18 de Octubre de 2010.
 19. Peacock, Susan C. y Adriana Beltrán. Hidden Powers in post-conflict Guatemala. Illegal Armed Groups and the forces behind them. Washington Office on Latin America. (WOLA) 2003.
 20. Robles Montoya, Jaime. El poder oculto. Serie de ensayos sobre los poderes ocultos. Fundación Myrna Mack. Segunda reimpresión. Guatemala, 2006.
 21. Samayoa, Claudia. El Rostro del Terror. Análisis de los ataques contra defensores de los derechos humanos del 2000 al 2003.
 22. Serrano Elías, Jorge. La guayaba tiene dueño. Secuestro del Estado de Guatemala. Impreso en Guatemala por Quality Group. Panamá, República de Panamá 2012.
 23. Vélez Mariconde, Alfredo. Derecho Procesal Penal. Editorial Marcos Lerner. 3ª. Edición. 2da. Reimpresión. Tomo II.

24. Vervaele, John A. E. La legislación antiterrorista en Estados Unidos. ¿Inter arma silent leges? Editores del Puerto. Buenos Aires. 2007.

Paginas electrónicas:

1. www.amnesty.org
2. www.ictj.org
3. www.sc-sl.org
4. www.bactun.nableb.org.gt
5. <http://www.gwu.edu/~nsarchiv/NSAEBB/NSAEBB4/index.html>
6. http://www.mayaparadise.com/united_fruit_company.htm
7. <http://shr.aaas.org/guatemala/ceh/mds/spanish/cap1/chist.html>

(Informe de la Comisión para el Esclarecimiento Histórico.)

8. <http://www.cacif.org.gt/index.php?ID=7305>
9. <http://www.congreso.gob.gt/Docs/PAZ/Acuerdo%20de%20Esquipulas%20II.pdf>
10. <http://www.envio.org.ni/articulo/547>.
11. <http://www.nodo50.org/espanica/historica.html#revoluci%C3%B3n>
12. <http://www.ilsa.org/jessup/jessup08/basicmats/icjnicaragua.pdf>
13. <http://www.lapagina.com.sv/internacionales/48398/2011/03/11/Nicaragua-podria-reabrir-la-demanda-contr-EEUU-por-la-guerra-sucia-en-los-ochenta>
14. <http://www.sedem.org.gt/publicaciones/electronicas/cicicacs.pdf>
15. <http://www.cedecon.org/comunicado002.htm>
16. <http://jicj.oxfordjournals.org>
17. <http://www.ajicl.org/AJICL2008/Donovan.pdf>
18. <http://cgrr.uchastings.edu/pdfs/HiddenPowersFull.pdf>
19. <http://www.cicig.org>

20. <http://noticias.emisorasunidas.com>
21. <http://www.elperiodico.com.gt>
22. <http://www.prensalibre.com.gt>
23. <http://noticias.com.gt>
24. <http://www.diariodigital.com>
25. <http://www.s21.com.gt>
26. [http://www.impunitywatch.org/docs/CICIG_Report_\(IW,_I
CTJ,_Dutch_Platform\).pdf](http://www.impunitywatch.org/docs/CICIG_Report_(IW,_I_CTJ,_Dutch_Platform).pdf)
27. <http://www.elmundo.es>
28. <http://www.todanoticia.com>

PODER Y DOMINACIÓN

Historia de Guatemala contada de otra forma.

La interacción social, nos han llevado a asentarnos y organizarnos en una república, con ciudades, villas, pueblos, aldeas, caseríos y familias. Estas estructuras son el producto de la reunión de personas, por consanguinidad, por afinidad, interés, conveniencia, por imposición o resistencia, todas constituyen organizaciones sociales. El ser humano no puede vivir aislado, es un animal político, un ser social, refería Aristóteles. Pero en nuestro caso, siendo habitantes de las Américas, debemos tener alguna conciencia de nuestros orígenes, desarrollo y posición respecto al resto del mundo.

En todos lados se “cuecen habas”, pero en América y particularmente en Guatemala, nuestra realidad se ha construido a partir de antecedentes históricos que profundamente han dejado marca y han orientado el desarrollo actual. Uno de los acontecimientos de mucha trascendencia para entendernos, es la invasión española, llamada con desfachatez “conquista” que inicia a partir del 12 de octubre del 1492.

La colonización que ocurre en América no es por azar, sino como un mecanismo de lograr la expansión de la sociedad industrial del siglo XV, porque todas las potencias económicas buscaban ampliar su territorio y dominio. Les interesaba la riqueza, tesoros, esclavos, buscar oro. Saben que lograr riqueza, sirve para detentar poder. Invadir significa aprovecharse de todos sus recursos incluyendo a los habitantes. Falazmente se justifica la actividad colonizadora con fines de altruismo, de educar y civilizar. La religión se une a esta empresa, el proyecto les sirve para saciar las ansias de riqueza y afianzar el poder de sus líderes luego de la caída de un régimen teocrático, que poco a poco viene derrumbándose. El proyecto se

hace en nombre de dios y se sataniza a los habitantes de los pueblos originarios de América, sus prácticas religiosas se consideran hechicería, –un poco por ignorancia y por parte de los dirigentes religiosos, adrede para subyugarlos– se les considera razas inferiores, se justifica así, el abuso de los pueblos americanos originarios.

Se unen personas con objetivos comunes, con la intensión de detentar el poder y lograr la dominación y, quienes lo tienen quieren mantenerlo. Pero nada los sacia, tienen la idea de seguir avanzando, cada vez abarcar más y más, porque el poder puede acabarse o ser insuficiente, por lo que deben seguir teniéndolo como una forma de nunca perderlo. El poder les da control sobre otros, les genera muchos subordinados, en esa posición el trato de jerarca es de todos los días y se acostumbran, la humildad ni existe para estos personajes, porque los aduladores, en su insistencia le hacen creer una realidad inexistente, llegando a creerse seres superiores por designio divino. Estos a cambio, logran poder y espacios, o mantienen privilegios.

Charles Darwin, habría descrito como se originan las especies, cómo evolucionan, sobreviven los más fuertes, los menos inteligentes y débiles deben sucumbir. De tal cuenta que se establece el rol que a los indígenas les corresponde, deben ser esclavos, aún los religiosos católicos no los consideraron humanos sino pasado muchísimos años. Fueron considerados seres inferiores, una especie de eslabón perdido entre los primates y el hombre occidental. A los afro descendientes solo por su color, les va peor. Las teorías antropológicas de eruditos europeos los respaldan con argumentos científicos.

Muy en su interior los invasores bárbaros y sus líderes sabían de lo grandioso que era esta cultura, por lo que se preocuparon por destruirla y no dejar piedra sobre piedra, todo vestigio debió desaparecer; aprovecharon algún avance en armamento bélico, para

esclavizarlos. Pronto surge la necesidad de afianzar el poder y las riquezas, se hizo necesario buscar armas, gente que las use, organizan un ejército que sirve para afrenta y defensa. De tal modo que el poder, se mantiene en la medida que se unan riqueza económica y el poder de las armas. Esto sigue hasta inicios del siglo XIX, luego de acabar con la tiranía de los reyes, los sistemas monárquicos caen. La revolución en Francia en 1789 lo precipita y propicia cambios en las estructuras sociales. La idea de independencia es emulada en América. El poder requiere consolidarse, así que la corriente positivista exige la creación de normas escritas como otro instrumento más.

La sociedad es disciplinaria, desde tiempos antiguos hasta la actualidad, funciona bajo una lógica de poder y dominación a cargo de una especial aristocracia. El conocimiento a partir de las ideas de Renato Descartes en 1637, pasa a ser importante para quienes ejercen el poder. Se rompe el velo de lo divino y el poder este medio se desgaja, inicia una etapa del conocimiento y racionalidad, el cual coadyuva a la destrucción de las Monarquías. Se máquina que el poder también deviene del saber. De ahí que el conocimiento, la verdad o la realidad es estudiada solo por quienes detentaban el poder. El estudio de la realidad era de elites, nunca era para los esclavos. La iglesia también tenía acceso al estudio de la realidad, pero aún entre ellos había límites; algunos de estos fueron rotos cuando Martin Lutero se reveló.

Muchos de estos buscadores de poder, organizan la independencia, de esa manera no rendirán más cuentas a otros, ahora pueden explotar la tierra y a sus ocupantes para beneficio propio. La avaricia llega a su máxima expresión. Líderes religiosos se unen a estas personas, juntos se organizan en un Estado, aunque solamente entre ellos lo saben, para el resto de población todos esos asuntos no son comprendidos, para empezar se hace en idioma que no es el propio. Además toda esta plebe tiene dificultades para sobrevivir,

deben trabajar duro, en condiciones paupérrimas, de sol a sol, no hay horarios de trabajo, no se consideran ciudadanos, no tienen vínculos a un país, solo deben trabajar, trabajar y trabajar.

La república se organiza, formalmente se eligen dirigentes, se habla de democracia, esta es la fachada del poder real, porque el poder lo siguen teniendo quienes detentan riqueza y lo comparten con quienes ejercen poder en base al control sobre las armas. Sus instrumentos son el Estado y la Iglesia, juntos conspiran para mantener la explotación. La lucha por el poder no permitió la federación de Centroamérica, porque se presentía ambición desmedida, había mucha desconfianza y sospecha mutua.

Los dirigentes estatales, eclesiásticos y quienes ejercen poder a través de las armas, son instrumentos eficaces del poder económico emergente. Esta es la forma en que se estructura el poder hacia abajo. Cada instrumento también tiene poder, a su vez su fuerza se compone de los mismos elementos, en una especie de sub poder respecto a su predecesor.

Así, quien es parte integrante de este poder, en los más bajos peldaños, tiene poder aunque sea en un pequeño espacio y sobre cierto grupo de personas. Pero quién es totalmente ajeno a ellos, solo es un subordinado o un esclavo. Hasta en los espacios pequeños hay micro de poder, se lucha por el territorio, ocurre entre los cónyuges, hermanos, etc., estos temas han sido descritos por Michael Foucault.

En nuestro país la educación ha tenido poco auge, esto es de propósito ya que la población puede ser explotada mejor si carece de estudio y conocimiento. El saber es poder, así que años atrás se pacta la no promoción de la educación, como mecanismo de dominio. En la época de la revolución liberal de Justo Rufino Barrios, a partir de 1878 se intenta la separación del clero y el

gobierno, por lucha de poder. Este instrumento, había alcanzado ya mucho poder, servía muy poco para los intereses de los reales actores poderosos. Era mejor absorber ese poder, su riqueza serviría para apoyar sub instrumentos e invertirlo en milicias. Así se hizo, y la población siguió siendo explotada bajo regímenes feudales. La educación se impulso solo en cierto nivel, porque así era requerido en la nueva industria del café.

Pocas veces el ciudadano en Guatemala se cuestionó el rol que ocupaba, la ignorancia o una especie de letargo, estupor o somnolencia siempre se lo han impedido, aunque en 1920 hay pequeños actos de lucidez, una rebelión gestada dentro de la organización de obreros piden la renuncia de un tirano Manuel Estrada Cabrera, salen a las calles y logran deponerlo. Algo parecido ocurre el 12 de octubre de 1944, en donde participa ampliamente la población, pero un bastión importante fueron los estudiantes universitarios, fruto de esa revolución, se intenta remover estructuras y enderezar actos realizados en beneficio del poder económico, se les enfrenta y se busca aquilatar la desigualdad social. Esta valentía universitaria no se ha visto de nuevo. Este movimiento sufre un revés, luego de un golpe de estado violento, a partir de 1954 y en adelante, solamente suceden gobiernos militares quienes se pliegan a proteger a los grupos que detentan el poder real. Por sus servicios, se les asignan tierras, pasando a ser latifundistas, así comparten juntos ejercen el poder económico.

El excesivo abuso del poder en Guatemala, así como ocurrió en otros países, provocó en los años 60, resistencia, inician los movimientos de guerrillas, cuya misión era acabar con la tiranía y el despotismo. En primer término, pero luego habría que hacer cambios profundos para disminuir las desigualdades. Los grupos indígenas y personas que no saben leer y escribir, a partir de 1956 pasan a ser considerados ciudadanos, como una especie de concesión política o beneficio del liberalismo. Lo extraño, es que

aun cuando rechazaban estos regímenes, iban a las urnas, su participación solo servía para validar un proceso electoral viciado desde su inicio. Siempre el poder, ya tiene cocinado el “tamal”.

El poder y la dominación, la ejercían el sector económico en el país, pero la competencia entre ellos siempre ha existido, cuando pueden conspiran juntos, otras veces se distribuyen roles, estos que hacían de tiburón en el país alimentándose de peces chicos, eran sardinas frente a otro pez mayor, nuestro vecino del norte. Con indignación la fábula del tiburón y las sardinas, de Juan José Arévalo Bermejo de modo artístico se refiere este proceso.

Mantener el poder y la dominación no es fácil, las armas sirven para amedrentar, matar y generar miedo. Habrá que usarlas en estos casos, cuando hay intención de grupos indisciplinados de revelarse. Se organizan muchas fuerzas armadas para proteger al gobierno, quién a su vez protege a los otros; el ejército y la policía, entre los que aparecen legalmente, pero hay otros clandestinos, para el mismo fin, reprimir a la población, a todos aquellos que atenten contra el gobierno, sus funcionarios, sus ideales. Los derechos humanos gestados a partir del 10 de diciembre de 1948 en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y las demás normas internacionales derivadas, se constituyen como instrumentos que reconocen derechos para proteger al ciudadano frente al abuso estatal, pero son disfuncionales no logran librarlo de tanto desgracia. Pareciera que no existieran.

Además del poder local con el que hay que lidiar, del norte los individuos instrumentos del poder de allá maquinan la Doctrina de Seguridad Nacional, creen que no es conveniente que las ideas de Marx y Engels lleguen a América, podrían afectar sus intereses, los privilegios de que gozan pueden verse afectados y pueden perder poder, ellos no quieren las consecuencias anunciadas por estas personas. La consigna es, que a todo costo humano, se debe evitar el ingreso del comunismo a los países de América.

Mientras en el occidente, el coronel francés Roger Trinquier, en su libro “La guerra moderna”, explica como se debe actuar ante la guerrilla, esa gente que cree sentir amor y lucha con pasión por ideales es peligrosa. Su experiencia en Indochina y Argelia, – aunque perdió– le ayuda a comprender a aquellos que luchan ante la opresión e injusticia de la colonización. Plantea como una estrategia de mucha importancia, conocer al enemigo, esto es fundamental para su empresa, saber es poder sobre él, por lo que la guerra debe utilizar nuevas formas, invita a la tortura, desarrolla el terrorismo cual técnica de guerra. Propone la utilización de población civil en la lucha. Estas ideas son trasladadas al personal instrumento del poder local, adoctrinado en estas artes en la escuela de las Américas, el enemigo es el comunista, el marxista, castrista, los universitarios que parecen ser revolucionarios, los indígenas que los apoyan. Tienen mucho trabajo porque la lista es larga, aunque conforme avanzan las tácticas contrainsurgentes, cada vez se tachan algunos nombres de ellas o se les coloca una cruz; pero los informantes –orejas– pronto les traen nuevas listas, los archivos históricos de la Policía Nacional, el Plan Sofía y el Plan Victoria 82, así lo revelan, esta información ellos mismos la registraron, en algunos casos sirvió para otorgar condecoraciones. El genocidio parece ser la solución en algunos casos, hay comunidades indígenas que promueven y simpatizan con la guerrilla, ya se les dijo, se le hablo y amenazó, pero no entienden. “quitemos el agua al pez”, fue la manera de referirse a la destrucción total de aldeas indígenas en el área Ixil del departamento del Quiché.

Las ansias de mantener poder y la dominación, no tiene límites. Los individuos instrumentos, hacen una función legítima, –según ellos–, protegen al país del comunismo, tienen honor, valor y principios, – ideología impuesta– deben ganar la guerra. No tienen tiempo de pensar, ni escrúpulos, no miden consecuencias. Como su actuación fue dentro de un marco de guerra interna, deben tener una

consideración parecida a héroes de guerra. Algunos sienten orgullo por el buen trabajo hecho, – según creen– debieran ser homenajeados y premiados. No toleran que ahora los señalen, no quieren ser investigados, menos objeto de persecución penal. La impunidad siempre les ha acompañado, se les ofreció protección, riqueza y poder. Esto es lo que todos esperan, no se acepta algo distinto.

Esto paso en Guatemala, mientras en otros países, el poder mundial, financiaba guerrillas para botar gobiernos, como en el caso de Nicaragua. Según documentos desclasificados de la Agencia Central de Inteligencia (CIA), desde los Estados Unidos se planificó el derrocamiento del Gobierno de Jacobo Arbenz Guzmán. Porque el poder, con las políticas instauradas en el Decreto 900 y leyes de reforma agraria que amenazaban sus intereses, se les hizo un jaque a sus dominios.

Mantener un *status quo*, es vital para mantener el poder. En tiempos modernos, las cosas, sujetos, métodos y técnicas van modernizándose. Al existir el poder en la definición de los conflictos por el aparato judicial, es conveniente cooptarlo, al igual se hace con órganos extra poder como el fiscal general de la república. Recientemente, el poder que no se muestra sino permanece invisible, como lo ha referido Norberto Bobbio, se materializa y hoy más que nunca aparece en escena, aparecen gestores con el claro objetivo de influir en poner una persona idónea para ser un instrumento más del poder y la dominación. Hay una clara identificación de tres fuerzas, el Comité Coordinador de Asociaciones agrícolas, comerciales, industriales y financieras (CACIF), el grupo de los militares y el gobierno actual, también dirigido por militares. Estos últimos parecen ser los mismos aunque tienen elementos con las más variadas mezclas.

Es en este contexto es en donde vivimos, siempre hemos sido una sociedad multiétnica, pluricultural y multilingüe, recientemente se

reconoce, se vocifera, pero no se entiende que es, porque las grandes mayorías estaban subordinadas a distintos poderes. Esto no se habla muy alto, no sea que los grupos indígenas se unan y alcen la voz, como lo ha hecho el aguerrido pueblo de la ciudad prócer Totonicapán, pareciera ser el único con dignidad, que tal como lo hizo Atanasio Tzul, manifestó su inconformidad frente a la arbitrariedad que uno de los instrumentos utiliza en contra de la población.

La desigualdad acompañada de discriminación es histórica, la mayoría de población son sectores vulnerables por múltiples causas, hay mucha exclusión y por lo tanto poca posibilidad de educación, la pobreza en muchos casos es consecuencia de la falta de oportunidades, etc. Ese poder sigue logrando su objetivo, sigue dominando, actúa utilizando muchos instrumentos, los clásicos se han referido, en la actualidad hay nuevos, nos han hecho consumistas, creando necesidades concupiscentes nos esclavizan con el uso de un teléfono celular, con la televisión, la señal de cable, el internet, beber cierta bebida, etc. Se utiliza lo mediático con insistencia, la psicología como ciencia sirve para captar nuestros pensamientos, tiene claro que su instrumento tiene capacidad de hacer y deshacer, pero nadie debe decir nada, la sociedad debe ser disciplinada, sujeta a control, vigilancia y corrección. El tiempo ha fortalecido la impunidad de sus actos, pero también por la compra voluntades dentro del aparato estatal, su riqueza económica se lo permite, sin dejar a un lado las armas porque siguen siendo importantes, generan miedo, nadie tiene dudas, por todos es sabido que matan. El poder y la dominación es lo que mueve al mundo, nosotros no estamos ajenos a estos avatares, mientras estemos dentro de un conglomerado social. El poder avanza día a día y encuentra nuevos dominios, como refiere Pierre Bourdieu, su permanencia, continuidad y evolución en el tiempo se enraíza, todos se empoderan de sus distintos roles de

subordinación, entonces se consolida como un poder simbólico, que hace que no se note porque todo parece ser normal.

Todas las estructuras de poder son amorfas, pero deben tener más o menos estos componentes y funcionan bajo estas lógicas. Serán así y con el transcurso del tiempo abran más, con más ramificaciones y actuando con mayor sofisticación apoyados de la tecnología. Siempre han estado y estarán, su poder en apariencia puede ser legal y legítima, pero siempre será ilegítima e ilegal, en todo caso su existencia y actos es un gran fraude a la democracia, a la idea de igualdad, libertad y fraternidad, a la república, al contrato social planteado por Juan Jacobo Rousseau. Thomas Hobbes, siempre vio en el Estado a un hombre artificial a un súper poder, le preocupaba que este saliera de control; ahora resulta que solo es un instrumento de poder. Los frenos y contrapesos maquinados por Montesquieu y John Locke, medianamente funcionan en cierto nivel y para abajo, pero no más allá, en la realidad son solo una utopía, porque no frenan ni controlan al verdadero poder.

Ensayo de Carlos Abraham Calderón Paz, publicado en el mes de marzo del 2014, en el Boletín 03-2014, ACTUALIDAD, de la Dirección General de Investigaciones del Centro Universitario de Occidente (DICUNOC) “José Baldomero Arreaga Jerez” estudiante de la Maestría en Antropología Social, Departamento de Estudios de Posgrado, Centro Universitario de Occidente, Universidad de San Carlos de Guatemala.

**Acuerdo entre la Organización de Naciones Unidas
y el Gobierno de Guatemala relativo al establecimiento de una
Comisión Internacional Contra La Impunidad
en Guatemala (CICIG)**

Acuerdo entre la Organización de Naciones Unidas y el Gobierno de Guatemala relativo al establecimiento de una Comisión Internacional Contra La Impunidad en Guatemala (CICIG)

La Organización de Naciones Unidas y el Gobierno de Guatemala,

Considerando que es deber del Estado de Guatemala proteger el derecho a la vida y a la integridad personal de todos los habitantes del país y proporcionarles tutela judicial efectiva,

Considerando que el Estado de Guatemala, tiene compromisos asumidos internacionalmente en materia de Derechos Humanos para implementar mecanismos efectivos para proteger estos derechos, conforme la Carta de Naciones Unidas, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Declaración sobre el Derecho y el Deber de los Individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los Derechos Humanos y las libertades fundamentales universales reconocidos,

Considerando que los cuerpos ilegales de seguridad y aparatos clandestinos de seguridad atacan gravemente contra los derechos humanos a través de acciones delictivas, existiendo en los mismos capacidad de provocar impunidad, entendida ésta como la inexistencia de hecho o de derecho de responsabilidad penal, administrativa, disciplinaria o civil para los responsables de dichas acciones, eludiendo la investigación o la condena; todo lo cual conduce al debilitamiento del estado de derecho, impidiendo al Estado cumplir con su deber de garantizar a los ciudadanos afectados la protección de su vida, integridad física y el pleno acceso a la justicia, con la consecuente pérdida de la confianza de los ciudadanos en las instituciones democráticas del país,

Considerando que el Gobierno de la República de Guatemala, se obligó en el Acuerdo Global de Derechos Humanos de 22 de marzo de 1994 a combatir los cuerpos ilegales de seguridad y los aparatos clandestinos de seguridad con el propósito de que éstos ya no existan, asumiendo además la obligación de *"garantizar y proteger en forma eficaz la labor de los individuos y entidades defensoras de los derechos humanos"* y que, de conformidad con lo dispuesto en la Ley Marco de los Acuerdos de Paz, el Estado está legalmente obligado a cumplir dichos compromisos,

Considerando que de conformidad al artículo 55 y 56 de la Carta de las Naciones Unidas, dicha organización promueve el respeto a los Derechos Humanos y a las libertades fundamentales de todos, y que los Estados miembros se comprometen a tomar medidas en cooperación con la misma para dicho propósito,

Considerando el acuerdo político de 13 de marzo de 2003 y *addendum* entre el Ministro de Relaciones Exteriores de Guatemala y el Procurador de los Derechos Humanos, sobre el establecimiento de una Comisión de Investigación de Cuerpos Ilegales y Aparatos Clandestinos de Seguridad en Guatemala,

Considerando la carta de 4 de abril de 2003 del Gobierno de Guatemala en la que solicitaba la asistencia de la Organización de Naciones Unidas para el establecimiento y funcionamiento de una Comisión Investigadora de estos grupos, con miras a coadyuvar en la investigación y desarticulación de los cuerpos ilegales de seguridad y aparatos clandestinos de seguridad,

Considerando que, como consecuencia de lo anterior se hace necesaria la implementación de un Acuerdo de carácter internacional en materia de Derechos Humanos que cree mecanismos efectivos de combate a la impunidad provocada por los

cuerpos ilegales de seguridad y aparatos clandestinos de seguridad, la cual afecta gravemente los derechos humanos fundamentales,

Considerando que el establecimiento de dicha Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala, en adelante CICIG, reforzará la capacidad del Estado de Guatemala para cumplir eficazmente sus obligaciones dimanantes de las convenciones de derechos humanos de que es parte y sus compromisos contraídos con arreglo al Acuerdo Global sobre Derechos Humanos de 29 de marzo de 1994,

Considerando además que el Secretario General y el Gobierno de Guatemala han celebrado negociaciones para el establecimiento de la CICIG, no siendo un órgano de las Naciones Unidas, sino que funcionará solamente de conformidad con los términos de este Acuerdo,

Han convenido, en consecuencia, lo siguiente:

Artículo 1. Objetivos del Acuerdo.

1. El presente Acuerdo tiene como objetivos fundamentales:

(a) Apoyar, fortalecer y coadyuvar a las instituciones del Estado de Guatemala encargadas de la investigación y la persecución penal de los delitos presuntamente cometidos con ocasión de la actividad de los cuerpos ilegales de seguridad y aparatos clandestinos de seguridad y cualquier otra conducta delictiva conexa con éstos que operan en el país; así como en la determinación de sus estructuras, actividades, formas de operación y fuentes de financiamiento, promoviendo tanto la desarticulación de dichas organizaciones como la sanción penal de los partícipes de los delitos cometidos;

(b) Crear los mecanismos y procedimientos necesarios, que deberán implementarse para la protección de los derechos a la vida y a la integridad de las personas. Lo anterior de conformidad con los compromisos internacionales del Estado de Guatemala en materia de protección de los derechos fundamentales, y de los instrumentos internacionales de los cuales Guatemala es parte;

(c) Para dichos efectos, se crea una Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala, con arreglo a las disposiciones del presente Acuerdo, los compromisos del Estado establecidos en instrumentos nacionales e internacionales de derechos humanos y especialmente en el Acuerdo Global sobre Derechos Humanos romanos IV.1 y VII.3;

(d) Para efectos del presente Acuerdo, se deberá entender por Cuerpos Ilegales de Seguridad y Aparatos Clandestinos de Seguridad, a aquellos grupos que reúnan las siguientes características:

(i) Cometer acciones ilegales para afectar el pleno goce y ejercicio de los derechos civiles y políticos, y

(ii) Estar vinculados directa o indirectamente con agentes del Estado, o contar con capacidad de generar impunidad para sus acciones ilícitas.

2. La CICIG realizará las actividades indicadas en el numeral anterior de conformidad con la legislación de Guatemala y lo regulado por el presente Acuerdo.

Artículo 2. Funciones de la Comisión

1. Para lograr los propósitos y finalidades indicadas, por el presente instrumento, la Comisión tendrá las siguientes funciones:

(a) Determinar la existencia de cuerpos ilegales de seguridad y aparatos clandestinos, su estructura, formas de operar, fuentes de financiamiento y posible vinculación con entidades o agentes del Estado y otros sectores que atenten contra los derechos civiles y políticos en Guatemala, de conformidad con los objetivos del presente Acuerdo;

(b) Colaborar con el Estado en la desarticulación de los aparatos clandestinos de seguridad y cuerpos ilegales de seguridad y promover la investigación, persecución penal y sanción de los delitos cometidos por sus integrantes;

(c) Recomendar al Estado la adopción de políticas públicas para erradicar los aparatos clandestinos y cuerpos ilegales de seguridad y prevenir su reaparición, incluyendo las reformas jurídicas e institucionales necesarias para este fin.

2. La CICIG actuará con absoluta independencia funcional en el desempeño de su mandato.

Artículo 3. Facultades de la Comisión

1. Para lograr el cumplimiento de sus funciones, la Comisión estará facultada para:

(a) Recabar, evaluar y sistematizar información suministrada por cualquier persona, entidad oficial o privada, organizaciones no gubernamentales, organismos internacionales y autoridades de otros Estados;

(b) Promover la persecución penal por medio de denuncia penal ante las autoridades correspondientes. De igual manera la Comisión queda facultada para constituirse en querellante adhesivo de conformidad con el presente Acuerdo y con el Código Procesal Penal en cuanto a sus facultades procesales, para todos los casos en el marco de su competencia;

(c) Asesorar técnicamente a las instituciones competentes del Estado en la investigación y persecución penal de los delitos cometidos por los presuntos integrantes de los Cuerpos Ilegales de Seguridad y Aparatos Clandestinos de Seguridad, así como asesorar a los organismos del Estado en la implementación de los procedimientos administrativos a que haya lugar respecto de los funcionarios presuntamente vinculados a dichas organizaciones;

(d) Denunciar ante las respectivas autoridades administrativas a los funcionarios y empleados públicos que en el ejercicio de su cargo hayan cometido presuntamente infracciones administrativas, a fin de que se inicie el procedimiento administrativo correspondiente; en particular a aquellos funcionarios o empleados públicos presuntos responsables de obstaculizar el ejercicio de las funciones o facultades de la Comisión, sin perjuicio de promover a través del Ministerio Público cualquier proceso penal que sea pertinente;

(e) Actuar como tercero interesado en los procedimientos disciplinarios administrativos, mencionados precedentemente;

(f) Suscribir e implementar Acuerdos de cooperación con el Ministerio Público, la Corte Suprema de Justicia, la institución del Procurador de Derechos Humanos, la Policía Nacional Civil y cualesquiera otras instituciones del Estado, para el cumplimiento de su mandato;

(g) Garantizar confidencialidad a las personas que participen en las funciones y facultades que tiene la Comisión conforme al presente artículo, ya sea en calidad de testigos, víctimas, peritos o colaboradores;

(h) Solicitar en el marco del cumplimiento de su mandato, a cualquier funcionario o autoridad administrativa de los organismos del Estado y de sus entidades descentralizadas, autónomas o semiautónomas; declaraciones, documentos, informes y colaboración en general, estando éstos obligados a atender y proporcionar sin demora aquello que les sea requerido;

(i) Solicitar al Ministerio Público y al Gobierno la adopción de las medidas necesarias para garantizar la seguridad de los testigos, víctimas y todos aquellos que colaboren en su investigación así como monitorear, en conformidad a su mandato, la implementación y cumplimiento de dichas medidas, asesorar a los entes públicos

encargados y ejercer buenos oficios respecto de la adopción de las mismas;

(j) Seleccionar y supervisar a un equipo técnico de investigación integrado por profesionales nacionales y extranjeros de probada competencia e integridad moral y al personal administrativo necesario para cumplir con sus tareas;

(k) Tomar todas las medidas que estime convenientes para la consecución de su mandato de conformidad con el ordenamiento constitucional guatemalteco; y

(l) Publicar informes generales y temáticos sobre sus actividades y los resultados de las mismas, incluyendo recomendaciones de conformidad con su mandato.

Artículo 4. Personalidad jurídica y capacidad legal.

1. A partir de la ratificación del presente acuerdo la CICIG poseerá personalidad jurídica y capacidad legal para:

(a) Celebrar contratos;

(b) Adquirir y enajenar bienes muebles e inmuebles;

(c) Iniciar procedimientos judiciales; y

(d) Cualquier otra acción autorizada por la legislación guatemalteca para la realización de sus actividades y el cumplimiento de sus objetivos.

2. La CICIG tendrá la facultad de concertar acuerdos con otros Estados y organizaciones internacionales en la medida en que puedan ser necesarios para la realización de sus actividades y el cumplimiento de sus funciones, con arreglo al presente Acuerdo.

Artículo 5. Composición y estructura orgánica.

1. La CICIG estará integrada por un/a Comisionado/a, el personal especializado que sea pertinente y una Secretaría.

(a) El Comisionado/a, designado/a por el Secretario General de la Organización de Naciones Unidas, será el responsable general de las actividades de la CICIG, representando a la Comisión ante el Gobierno de Guatemala, ante otros Estados y organizaciones locales e internacionales. Deberá ser jurista y poseer un alto nivel de competencia profesional en esferas directamente relacionadas con el mandato de la CICIG, particularmente los derechos humanos, el derecho penal y el derecho internacional, así como poseer una amplia experiencia en la investigación y el combate a la impunidad. El Comisionado/a informará periódicamente sobre las actividades de esta Comisión al Secretario General de las Naciones Unidas.

(b) El Personal internacional y nacional contratado por el Comisionado/a incluirá profesionales y técnicos especializados con experiencia en la realización de investigaciones en la esfera de los derechos humanos y podrá incluir investigadores, expertos forenses y expertos en tecnología de la información, entre otros.

(c) Una Secretaría que estará a cargo de un funcionario internacional quien tendrá la administración general. La Secretaría funcionará bajo la autoridad general y dirección del Comisionado/a.

Artículo 6. Cooperación con la CICIG.

1. El Gobierno de la República proporcionará toda la asistencia necesaria para la realización de las funciones y actividades de la CICIG de conformidad con el ordenamiento jurídico y garantizará, en particular, a sus miembros:

(a) Libertad de movimiento sin restricción alguna a través del territorio de Guatemala;

(b) Libertad de acceso sin restricción alguna a todos los lugares, establecimientos e instalaciones del Estado, tanto civiles como militares y a todos los establecimientos penitenciarios y de detención sin previo aviso, observando lo que para el efecto preceptúa la Constitución Política de la República de Guatemala;

(c) Libertad de reunirse y entrevistar a cualquier persona o grupo de personas, con inclusión de funcionarios del Estado, personal militar y de policía, dirigentes comunitarios, organizaciones no gubernamentales, instituciones privadas y cualquier persona cuyo testimonio se considere necesario para el desempeño de su mandato;

(d) Libre acceso a la información y material documental que guarde relación con la investigación, los archivos oficiales, las bases de datos y los registros públicos y cualquier informe semejante, archivo, documento o información en posesión de las personas o entidades estatales pertinentes, ya sean civiles o militares, con observancia de lo prescrito en la Constitución Política de la República de Guatemala.

2. Para el cumplimiento de las finalidades de este Acuerdo, de conformidad con la legislación vigente y con los acuerdos bilaterales de cooperación que se suscriban:

(a) El Fiscal General del Ministerio Público dispondrá el nombramiento de los fiscales especiales que sean necesarios, así como las acciones pertinentes para cumplir con las finalidades de la investigación y la persecución penal, en particular para los siguientes efectos:

(i) Contar con personal idóneo para desarrollar las actividades materia del presente acuerdo;

(ii) Realizar las diligencias pertinentes en la investigación penal y la persecución penal;

(iii) Recibir asesoría técnica de la CICIG y demás acciones de fortalecimiento que sean necesarias; y

(iv) Mantener la adecuada coordinación para todos los efectos de este acuerdo, y en particular para el ejercicio de las atribuciones que el mismo confiere a la CICIG como querellante adhesivo.

(b) La Policía Nacional Civil dispondrá la creación de las respectivas unidades policiales de apoyo a la investigación a cargo del Ministerio Público.

3. El Organismo Ejecutivo presentará al Congreso de la República de Guatemala y promoverá, un conjunto de reformas legislativas, necesarias para garantizar el funcionamiento adecuado del sistema guatemalteco de investigación y procesamiento judicial. Estas propuestas de reformas legales serán elaboradas en consulta con representantes de instituciones del Estado de Guatemala y de Naciones Unidas, con el fin de poner el sistema legal de Guatemala en conformidad con las convenciones internacionales sobre derechos humanos.

Artículo 7. Gastos de la CICIG.

1. Los gastos de la CICIG se sufragarán con contribuciones voluntarias de la comunidad internacional.

2. El Ejecutivo facilitará a la CICIG los locales para sus oficinas y las demás instalaciones que ésta requiera para desarrollar apropiadamente sus funciones.

Artículo 8. Seguridad y protección del personal de CICIG.

1. El Gobierno de Guatemala adoptará todas las medidas eficaces y adecuadas para garantizar la seguridad y protección de las personas a que se hace referencia en el presente Acuerdo.

2. El Gobierno garantizará asimismo la seguridad de las víctimas, los testigos y cualquier persona que colabore con la CICIG, mientras dure su mandato y después que finalice su labor en Guatemala.

Artículo 9. Inviolabilidad de los locales y documentos; exenciones fiscales.

1. Los locales, documentos y materiales de la CICIG serán inviolables. Los bienes inmuebles, los fondos y los activos de la Comisión no podrán ser objeto de registro, allanamiento, confiscación, secuestro, requisición y expropiación.

2. La CICIG, sus fondos, haberes, ingresos y otros bienes:

(a) Estarán exentos de todo impuesto directo. No obstante, quedará entendido que la CICIG no reclamará exención de los impuestos que, en la práctica, constituyan cobros de servicios de utilidad pública;

(b) Estarán exentos de toda clase de impuestos a los bienes que importe la CICIG para su uso oficial. Quedará entendido, sin embargo, que los artículos que se importen con arreglo a esas exenciones no podrán venderse en Guatemala salvo con arreglo a las condiciones que se acuerden con el Gobierno; y

(c) Asimismo estarán exentos de impuestos a la importación y exportación de sus publicaciones.

Artículo 10. Privilegios e inmunidades del Comisionado/a y del personal de la CICIG.

1. El Comisionado disfrutará de los privilegios e inmunidades, exenciones y facilidades otorgados a los agentes diplomáticos de conformidad con la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas de 1961. En particular, disfrutará:

(a) De inviolabilidad personal, con inclusión de inmunidad de arresto o detención;

(b) Inmunidad de jurisdicción penal, civil y administrativa de conformidad con la Convención de Viena;

(c) Inviolabilidad de cualesquiera papeles y documentos;

(d) Exención de disposiciones que restrinjan la inmigración y otros registros de extranjeros;

(e) Las mismas inmunidades y facilidades respecto de su equipaje propio o personal que la Convención de Viena concede a los agentes diplomáticos; y

(f) Exención de impuestos en Guatemala sobre su salario, emolumentos y prestaciones.

2. El personal internacional disfrutará de los privilegios e inmunidades otorgados a los expertos en misiones de las Naciones Unidas de conformidad con el artículo VI de la Convención sobre Prerrogativas e Inmunidades de las Naciones Unidas. En particular, disfrutarán de:

(a) Inmunidad de arresto o detención personal y de confiscación de su equipaje personal;

(b) Inmunidad de toda acción judicial con respecto a palabras pronunciadas o escritas y a actos realizados por ellos en el desempeño de su misión. Esta inmunidad de toda acción judicial se seguirá concediendo después de que hayan dejado de prestar servicios a la CICIG;

(c) Inviolabilidad de todos los papeles y documentos;

(d) Las mismas inmunidades y facilidades respecto a sus equipajes personales acordadas a los enviados diplomáticos; y

(e) Exención de impuestos en Guatemala sobre su salario, emolumentos y prestaciones.

3. Los privilegios e inmunidades del Comisionado/a y del personal de la CICIG se otorgan en atención a los intereses de la Comisión y no al beneficio personal de los individuos en cuestión. El derecho y la obligación de renunciar a la inmunidad, cuando ello proceda sin perjuicio del objetivo para el que es otorgada, requiere, en cuanto al Comisionado/a, la autorización del Secretario General de las Naciones Unidas y en el caso del personal de la CICIG, del Comisionado/a.

4. El Gobierno proporcionará a la CICIG y a su personal, en todo Guatemala, la seguridad necesaria para el cumplimiento eficaz de sus actividades et se compromete a velar por que ningún personal de la CICIG, sea personal nacional o internacional, sea de modo alguno objeto de abusos, amenazas, represalias o intimidaciones en virtud de su estatus de personal de la CICIG o por el desempeño de su trabajo como personal de la CICIG.

Artículo 11. Retiro de la cooperación.

La Organización de Naciones Unidas se reserva el derecho de terminar su cooperación con el Estado:

(a) Si el Estado deja de cooperar plenamente con la CICIG de una manera que obstaculice sus actividades;

(b) Si el Estado no adopta las medidas legislativas para erradicar los Aparatos Clandestinos de Seguridad y Cuerpos Ilegales de Seguridad, en el período del mandato de la CICIG; y/o

(c) Por falta de apoyo financiero de la comunidad internacional.

Artículo 12. Solución de controversias.

Toda controversia entre las partes relacionada con la interpretación o con la aplicación del presente Acuerdo se resolverá por negociación entre las partes o por cualquier otro medio de solución mutuamente convenido.

Artículo 14. Entrada en vigencia y duración.

El presente Acuerdo entrará en vigencia en la fecha en que el Estado de Guatemala notifique oficialmente a la Organización de Naciones Unidas, que ha completado sus procedimientos internos de aprobación y ratificación. Tendrá una vigencia de dos (2) años y podrá prorrogarse por acuerdo escrito entre las partes.

Artículo 15. Modificación.

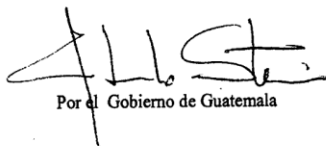
El presente instrumento se podrá modificar por acuerdo escrito entre las partes.

EN TESTIMONIO DE LO CUAL, los siguientes representantes debidamente autorizados por la Organización de Naciones Unidas y por el Gobierno de Guatemala han firmado el presente Acuerdo.

Hecho en la Ciudad de Nueva York el 12 de diciembre de 2006, en dos originales Inglés y Español, siendo ambos textos igualmente auténticos.



Por la Organización de Naciones Unidas



Por el Gobierno de Guatemala

