

**OBSERVACIONES Y RECOMENDACIONES DE LA DELEGACIÓN DE ABOGADOS
COMERCIALES DE DISTINTOS PAÍSES DE AMÉRICA QUE VIAJARON A GUATEMALA EN
REPRESENTACIÓN DEL COLEGIO DE ABOGADOS DE LA CIUDAD DE NUEVA YORK**

Introducción

El 12 y 13 de agosto de 2013, el Colegio de Abogados de la Ciudad de Nueva York (el "Colegio de Abogados") envió una delegación de abogados comerciales provenientes de cuatro países de las Américas a Guatemala (la "Delegación"). El objetivo de la Delegación consistía en evaluar los potenciales efectos y consecuencias de la acusación penal de Efraín Ríos Montt, ex presidente de Guatemala, y Mauricio Rodríguez Sánchez, ex jefe de inteligencia militar, por los cargos de genocidio y crímenes de lesa humanidad (el "Juicio"), sobre el estado de derecho y el clima de negocios internacional y empresarial en Guatemala. La visita de la Delegación fue organizada por el *Cyrus R. Vance Center for International Justice* del Colegio de Abogados (el "Vance Center"), con el apoyo logístico de la Fundación Myrna Mack.

Delegados

La Delegación estuvo integrada por diez abogados, los cuales cuentan – en conjunto - con más de 200 años de experiencia en la práctica de derecho comercial internacional en las Américas, con especial énfasis en América Latina. Los delegados que viajaron a Guatemala son:

Hunter T. Carter	Estados Unidos, Socio de Arent Fox, Presidente del Comité de Asuntos Interamericanos del Colegio de Abogados de la Ciudad de Nueva York y miembro del Comité del Vance Center.
Ciro Colombara	Chile, Socio de Rivadeneira, Colombara & Zegers Abogados.
Robert Cusumano	Estados Unidos, Director Ejecutivo de Legal Horizons Foundation, ex Consejero General para el ACE Group of Insurance Companies y miembro del Comité del Vance Center.
Eric Ordway	Estados Unidos, Socio de Weil, Gotshal & Manges LLP y miembro del Comité del Vance Center.
Alexander Papachristou	Estados Unidos, Director Ejecutivo del Vance Center.
Lindsay Sykes	Bolivia y Estados Unidos, Socia del Estudio FERRERE.
Amanda Taub	Estados Unidos, miembro del Comité Internacional de Derechos Humanos del Colegio de Abogados de la Ciudad de Nueva York, consejera Buhler, Duggal & Henry.
José Ugaz	Perú, Socio de Benites, Forno & Ugaz
José Antonio Urrutia	Chile, Socio de Urrutia & Cia Abogados.
Macarena Vasallo	Chile, Asociada de Urrutia & Cia Abogados.

Los delegados participaron en la Delegación estrictamente como individuos y no como representantes de sus empleadores, además de participar de forma voluntaria y pro bono,

es decir, gratuita.¹ Ellos no viajaron en representación de ningún cliente, ya sea empresa o individuo, y ejercieron su propio e independiente juicio en todo momento. Su interés consistía únicamente en apoyar el estado de derecho en Guatemala y en otros países influenciados por los acontecimientos que tienen lugar actualmente en dicho país.

Participantes en Guatemala

La Delegación solicitó reunirse con todos los participantes y partes interesadas en el Juicio, incluyendo funcionarios del Poder Judicial de Guatemala que habían participado directamente en todas las fases del Juicio y otros funcionarios de alto rango del gobierno de Guatemala. La Delegación también solicitó reuniones con altos representantes de las principales organizaciones que cuentan con un interés activo en el Juicio, así como abogados del acusado Ríos Montt (aunque no con él personalmente). La Delegación logró reunirse con las siguientes personas:

El Presidente y un Magistrado Titular de la Corte de Constitucionalidad de Guatemala
El Presidente de la Corte Suprema de Guatemala
El Presidente de la Cámara Penal de la Corte Suprema de Guatemala
El Juez Controlador de la Corte de Mayor Riesgo de Guatemala, quien tuvo a su cargo una parte de la etapa preliminar del Juicio contra Ríos Montt y Rodríguez Sánchez
La Jueza que presidió el Juicio contra Ríos Montt, así como otros 2 miembros del panel compuesto por 3 jueces
El Procurador de Derechos Humanos de Guatemala
El Representante en Guatemala del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos
Miembros del Directorio del Centro para la Defensa de la Constitución (CEDECON)
El Director Ejecutivo del Centro para la Acción Legal en Derechos Humanos (CALDH)
El Director y miembros fundadores de la Fundación de Antropología Forense de Guatemala (FAFG)
El Director Regional de la Comisión Internacional de Juristas de Guatemala
El Consejo Ejecutivo del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala
El Jefe Adjunto de la Misión y el Consejero de Asuntos Políticos y Económicos de la Embajada de Estados Unidos en Guatemala
Uno de los abogados defensores del ex presidente Ríos Montt
La Presidente y un miembro del Directorio de la Fundación Myrna Mack
El Presidente del Comité Coordinador de Asociaciones Agrícolas, Comerciales, Industriales y Financieras (CACIF)
La Fiscal General de Guatemala y su Jefe de Personal
Representantes de los medios guatemaltecos que asistieron a la conferencia de prensa que tuvo lugar el 13 de agosto.

¹ Alexander Papachristou participó ex officio en nombre del Colegio de Abogados.

Perspectivas de la Delegación

Los delegados consideran que el estado de derecho es fundamental para el éxito empresarial y por consiguiente para una economía nacional próspera. En efecto, las empresas existen porque hay leyes que permiten su constitución y les proporcionan determinadas facultades y responsabilidades. Sus actividades prosperan cuando el sistema legal en el que operan establece normas claras, coherentes y consistentes, lo cual les permite predecir razonablemente cómo y cuándo sus decisiones empresariales se encontrarán conformes a las leyes y su correcta aplicación. El Poder Judicial juega un papel esencial en el otorgamiento de orientación jurídica y confianza a las empresas.

El estado de derecho es particularmente importante cuando las empresas evalúan la posibilidad de realizar inversiones a nivel internacional. Dichas empresas confían en la asesoría que les brindan sus abogados para informarse si los sistemas legales en otros países, incluyendo los sistemas judiciales, mitigan suficiente y adecuadamente los llamados riesgos políticos, como la corrupción oficial, la demora excesiva o imprevisibilidad en la toma de decisiones regulatorias y judiciales, y otras divergencias con el estado de derecho.² Los riesgos políticos de este tipo elevan los costos lo cual es un factor determinante al decidir realizar negocios en otro país, exigiendo a las empresas invertir únicamente en negocios más rentables. Por lo tanto, puede resultar en la renuncia a invertir si es que las ganancias no son suficientemente altas para cubrir o justificar los altos riesgos asumidos por la empresa inversionista.

Cómo el Poder Judicial evalúa las acusaciones de violaciones graves al derecho internacional por parte de un ex líder del país, inevitablemente representa un referente para el estado de derecho en ese país. Por un lado, ello demuestra que las instituciones del Estado, incluyendo el Poder Ejecutivo y el Poder Judicial, están dispuestos y son capaces de ejercer su autoridad sobre un caso inevitablemente político y legalmente complejo – lo cual refuerza el estado de derecho del país. Por otro lado, ello impulsa a esas instituciones a actuar con independencia de cualquier consideración política, así como alcanzar conclusiones sobre la base de la legislación aplicable y los hechos específicos del caso - elementos esenciales del estado de derecho.

En consecuencia, la Delegación considera al Juicio como un indicador importante que refleja si Guatemala se está adhiriendo al estado de derecho o no. Para demostrar su compromiso con el estado de derecho, los delegados esperaban que el Juicio sea razonablemente accesible, comprensible y coherente con los principios reconocidos a nivel

² La importancia fundamental del estado de derecho para los negocios internacionales es reconocida por el Banco Mundial y otras organizaciones y asociaciones internacionales. Ver: Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, BUENA GESTIÓN EN LA PROMOCIÓN DE INVERSIONES. 25 de agosto de 2004. Disponible en http://unctad.org/en/Docs/c2em15d2_en.pdf ; el Banco Mundial, el Estado de Derecho y Desarrollo. Disponible en: <http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/TOPICS/EXTLAWJUSTINST/0..contentMDK:20934363~menuPK:1989584~pagePK:210058~piPK:210062~theSitePK:1974062,00.html>

internacional requeridos para contar con un proceso judicial independiente, ordenado y justo.

Resumen del Juicio

Un resumen del Juicio se encuentra disponible en: <http://es.riosmontt-trial.org/>

Observaciones de la Delegación

1. Todos los participantes con los cuales se reunió la Delegación mostraron, generalmente, una actitud abierta, comprometida y constructiva. Generosamente compartieron su tiempo, información y opiniones respecto al Juicio con la Delegación y acogieron su interés y participación.
2. Todos los participantes expresaron su aceptación – al menos básica – respecto a la importancia del sistema legal de Guatemala, y en particular resaltaron al sistema judicial en Guatemala como la institución adecuada para supervisar y evaluar los cargos alegados en el Juicio, aun cuando muchos de ellos expresaron inquietudes y críticas en relación a ciertas instituciones y prácticas específicas.
 - a. Había una preocupación generalizada de que las próximas postulaciones podrían ser excesivamente politizadas y corruptas.³ Algunos participantes hablaron de las experiencias personales que tuvieron en relación a terceras personas que intentaron influenciar y/o manipular sus actuaciones y decisiones hace relativamente poco tiempo. Muchas personas esperan que el proceso de postulaciones conduzca al nombramiento de jueces y funcionarios que se opondrán a la reanudación del Juicio y otros procesos similares que pudiesen surgir en el futuro.
 - b. Hubieron varios reportes especificando interferencia política en el Poder Judicial durante el Juicio, incluyendo la existencia de posibles sobornos y amenazas a distintos jueces.
 - c. Hubo crítica general a la figura de amparo ya que ésta es utilizada con demasiada frecuencia y fácilmente es susceptible de ser utilizada para manipulación, causando demasiada confusión y retardo.⁴

³ En el 2014, Guatemala tendrá comisiones de postulación, mediante las cuales se elegirán a los nuevos magistrados y fiscal del país. Dichas comisiones consisten de un proceso con varias etapas en el cual los candidatos son inicialmente seleccionados por varias instituciones legales y gubernamentales de una lista corta. Las listas que contienen los nombres de los candidatos a magistrados son enviadas al Poder Legislativo con la finalidad que ellos elijan a los candidatos finales. La selección del fiscal funciona de manera similar, excepto que el Poder Ejecutivo es el encargado de efectuar la decisión final.

⁴ En su informe a la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de Dos Erres que tuvo lugar en el 2009, el Estado de Guatemala señaló que "[...] en la práctica, el uso constante y frívolo del recurso de amparo ha resultado en la discusión por diferentes órganos del Estado respecto a la implementación de medidas que permitan atacar el uso inadecuado de esta acción constitucional." La Corte estuvo de acuerdo, indicando que la estructura del proceso de amparo la hacía vulnerable a la explotación por parte de las partes y sus abogados sin escrúpulos. Caso de "La Masacre de las Dos Erres" contra Guatemala, sentencia del 24 de noviembre de 2009, pág 33, párr. 107-109.

- d. Expresaron mucha preocupación sobre el hecho que los jueces no reciben suficiente respeto y recursos para el manejo eficaz e independiente de los procesos judiciales.
 - e. Hubo preocupación similar sobre la administración del sistema judicial ya que ésta usualmente no fomenta que los abogados preparen y presenten casos eficientemente, además de no incentivarlos a actuar de manera correcta.
 - f. Sin embargo, los participantes en general indicaron que los procedimientos y sentencia en el Juicio habían sido desarrollados de tal manera que denotaban la claridad, coherencia y consistencia del Juicio, lo cual es compatible con un estado de derecho razonablemente seguro y de confianza.
 - g. Aunque a menudo con algo de temor y escepticismo, los participantes preveían la posibilidad de que el Juicio se reanude de forma ordenada y justa.
3. Todos los participantes expresaron su deseo que el Juicio se reanude y sea posible llegar a una conclusión sobre el fondo de los hechos, aún cuando algunos dudaban que esto sea posible y otros mostraran un menor grado de urgencia al respecto. La Delegación resalta que aún cuando los representantes de CACIF con los cuales se reunió respaldaron este deseo de reanudar el Juicio, públicamente CACIF se ha opuesto al Juicio y ha solicitado la anulación de la condena a Ríos Montt.⁵
- a. Algunos participantes consideraron que la fecha tentativa de abril de 2014 para la reanudación del Juicio era muy lejana a la luz de las próximas postulaciones, las cuales temen tendrán como consecuencia el nombramiento de jueces y un fiscal que no promoverán la continuación del Juicio y por lo tanto, teniendo como consecuencia que las víctimas, los acusados otros participantes del Juicio se queden en el limbo.
 - b. Algunos participantes consideraron que esta fecha era apropiada a la luz del calendario de procesos judiciales en Guatemala.

En base a estas observaciones y la información que se revisó antes y después de la visita a Guatemala, la Delegación formuló los siguientes puntos de vista:

1. El Juicio representa una experiencia histórica y crucial en el establecimiento del estado de derecho en Guatemala. El hecho que el Juicio se esté llevando a cabo constituye una indicación significativa, si no concluyente, de un compromiso nacional hacia el establecimiento de una base firme para el estado de derecho, y una señal positiva para las oportunidades de negocios internacionales.
2. Si bien la Delegación no tiene un punto de vista respecto a la veracidad de los cargos alegados en el Juicio, observa que algunas de las partes interesadas en Guatemala han planteado su preocupación sobre el hecho que un hallazgo de genocidio – e incluso un juicio basado en dichos cargos - en contra de un ex líder del país, inevitablemente dañará la imagen de Guatemala y el clima de negocios a nivel internacional. La Delegación es de la firme opinión de que ocurriría lo contrario. De hecho, varios miembros de la Delegación provienen de países que han vivido experiencias similares en el pasado y como consecuencia de haber reconocido dicho

⁵Ver: http://www.cacif.org.gt/index.php?option=com_content&view=article&id=1072%3Aimc-21-05-2012&catid=36%3Anoticias&Itemid=887&lang=es

pasado, se han transformado en economías y sistemas políticos vibrantes. El hecho que cualquier país, grande o pequeño en cualquier etapa de su desarrollo político y económico, haga uso de su sistema jurídico para reconocer trágicos acontecimientos de su pasado, refuerza su imagen y su clima de negocios, reflejando favorablemente su adhesión al estado de derecho.

3. A pesar de que el Juicio engendra confusión y controversia en Guatemala y a nivel internacional, dicho proceso mostró algunos indicadores claves de la existencia del estado de derecho: se llevó a cabo en los tribunales, ante jueces de las cortes de primera instancia y apelación que emplearon los procedimientos oficiales y emitieron sentencias orales y escritas, las partes participaron activamente y tuvieron representación legal, una sentencia de fondo detallada fue emitida, y la Corte de Constitucionalidad emitió una sentencia sobre ciertas cuestiones (aún cuando dicha sentencia contó con votos dirimientes). Haciendo caso omiso de las denuncias de manipulación política, estos indicadores contrastan notablemente con la manera en la cual los guatemaltecos han manejado temas controversiales en el pasado, especialmente durante el período histórico bajo análisis en el Juicio.
4. La frecuencia y detalle de los informes sobre una presunta interferencia política en el poder judicial durante el Juicio, incluyendo posibles sobornos y amenazas a jueces, suscitan una grave preocupación respecto a la adhesión al estado de derecho durante el Juicio. Dichos informes restan credibilidad a aquellos enunciados sobre la adherencia del estado de derecho de los procedimientos y resoluciones que tuvieron lugar en el marco del Juicio. El estado de derecho no se limita a la mera verosimilitud objetiva o racionalidad de las decisiones, aún cuando esencialmente dependa de ello, dado que también exige buena fe, respeto institucional y recursos, incluyendo el otorgamiento de seguridad física y el mantenimiento del orden para aquellas personas encargadas de tomar dichas decisiones. La buena fe e independencia de su criterio racional se basa exclusivamente en las pruebas presentadas y la ley aplicable, las cuales constituyen la piedra angular del estado de derecho.
5. El temor ampliamente expresado respecto a la politización y corrupción del próximo proceso de postulaciones genera mayor preocupación respecto a la adhesión al estado de derecho en el Juicio y, en general, en Guatemala. Un proceso originalmente diseñado para separar y proteger a las postulaciones de la política parece carecer de la necesaria transparencia, coherencia y organización. La reanudación del Juicio no debería depender de los resultados del proceso de postulaciones, en caso se desee que el estado de derecho prevalezca. Dado el actual estado del Juicio, si los jueces recién nombrados y otros funcionarios deciden no reanudar el Juicio, se quebrantaría la confianza y el respeto al estado de derecho en Guatemala, así como las condiciones óptimas para las oportunidades de negocios internacionales en Guatemala.

Recomendaciones de la Delegación

1. La Delegación recomienda la reanudación del Juicio a la brevedad, con la esperanza que el Juicio concluya con la emisión de una decisión justa y definitiva sobre el fondo de los cargos alegados, ya sea con una sentencia de condena o de inocencia:

- a. La Delegación reconoce que dicha reanudación requerirá medidas extraordinarias en la programación del Juicio, pero considera que es conveniente, incluso necesario, en virtud de la importancia del Juicio para el estado de derecho y la realización de negocios internacionales en Guatemala.
 - b. La Delegación reconoce que dicha reanudación potencialmente podría ser una carga para las partes involucradas en el Juicio, así como para los testigos, y recomienda que el Gobierno de Guatemala proporcione los recursos necesarios y apropiados, además de apoyo a las partes, jueces y testigos de manera tal que se pueda reducir dicha carga. La Delegación también recomienda que el Poder Judicial considere las medidas adecuadas para facilitar la pronta resolución de este asunto basándose en los méritos.
 - c. La Delegación recomienda y solicita que todos los participantes y las partes interesadas que participen en el Juicio reanudado, así como al Gobierno de Guatemala, ejerzan y públicamente expresen pleno y constante respeto a la ley y los procedimientos aplicables, incluyendo los estándares reconocidos a nivel internacional, específicamente en relación al estado, seguridad e independencia de los jueces, abogados y testigos involucrados.
2. La Delegación recomienda que el Gobierno de Guatemala y todos los participantes en el proceso de postulaciones se comprometan públicamente a ejercer sus respectivas funciones en el proceso con honestidad y transparencia, considerando las calificaciones sustantivas requeridas como la única base para su elección.
 - a. El proceso debe ejercerse de manera transparente con las medidas de seguridad apropiadas, de modo que todos los participantes y el público puedan tener confianza en su integridad. El Gobierno de Guatemala debería alentar a los expertos independientes de Guatemala y de otros países a observar e informar continuamente sobre el proceso de postulaciones.
 - b. En la medida en que actualmente es posible efectuar modificaciones al proceso de nombramiento, se debería proceder a implementar cualquier enmienda requerida para garantizar la transparencia y el mérito en la selección.
 - c. Las autoridades responsables deberían anunciar y efectuar medidas especiales para impedir, en la medida de lo posible, además de detectar y sancionar, cualquier clase de corrupción en el proceso de postulaciones.
 3. La Delegación recomienda que el Congreso de Guatemala y el poder judicial prontamente consideren reformas apropiadas para el recurso de amparo, con la finalidad de asegurar los derechos de las partes y demás participantes en los procesos judiciales, sin que ello retrase o complique innecesariamente dichos procedimientos.
 4. La Delegación recomienda que el Congreso de Guatemala, el Poder Judicial y el Colegio de Abogados y Notarios, prontamente implementen reformas apropiadas a las normas y procedimientos sobre responsabilidad profesional de los abogados, lo cual deberá incluir a los jueces, funcionarios públicos y abogados privados, con la finalidad de garantizar el respeto de su condición, derechos y autoridad. En particular, los jueces requieren medios adecuados para manejar la conducta de los abogados en la sala de audiencias y garantizar la seguridad de los testigos, los abogados y el personal de las salas de los tribunales, incluidos ellos mismos.

Asimismo, los juzgados de apelaciones requieren facultades para sancionar conductas inapropiadas.

Conclusión

La Delegación continuará supervisando el Juicio y se encargará de buscar distintas maneras para apoyar dicho proceso y otros esfuerzos que existan en Guatemala para fortalecer el estado de derecho. La Delegación agradece a todos aquellos con los que se reunió y les expresa su ferviente deseo que Guatemala continúe confiando y construyendo un estado de derecho, en beneficio de su clima de inversiones y el bienestar de sus ciudadanos.

Acerca del Colegio de Abogados

El Colegio de Abogados de la Ciudad de Nueva York, fundado en 1870, se ha dedicado a mantener los altos estándares éticos de la profesión legal, promover la reforma de la ley y el acceso a la justicia, y prestar servicios a la profesión legal y al público. El Colegio de Abogados, a través de sus 24,000 miembros, continúa trabajando para la reforma política, legal y social, mientras implementa medios innovadores para ayudar a los más desfavorecidos. Proteger el bienestar de los ciudadanos sigue siendo una de las principales prioridades del Colegio de Abogados. www.nybar.org

El Colegio de Abogados agradece a los abogados de otras jurisdicciones que participaron de manera pro bono como parte de la Delegación, así como a Marie-Claude Jean-Baptiste e Ildiko Egry del Vance Center.