

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**INCORPORACIÓN DEL DELITO DE FRAUDE DE LEY ELECTORAL AL CÓDIGO
PENAL POR LA PROHIBICIÓN RELATIVA AL ARTÍCULO 186 DE LA
CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA**

ADA GLORIA COLINDRES CARRERA

GUATEMALA, ABRIL DE 2016

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**INCORPORACIÓN DEL DELITO DE FRAUDE DE LEY ELECTORAL AL CÓDIGO
PENAL POR LA PROHIBICIÓN RELATIVA AL ARTÍCULO 186 DE LA
CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

ADA GLORIA COLINDRES CARRERA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, abril de 2016

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO:	MSc. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL I	Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II:	Licda. Rosario Gil Pérez
VOCAL III:	Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV:	Br. Jhonatan Josué Mayorga Urrutia
VOCAL V:	Br. Freddy Noé Orellana Orellana
SECRETARIO:	Lic. Daniel Mauricio Tejeda Ayestas

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Moisés de León Catalán
Vocal:	Lic. Alvaro Abilio Morales Burrion
Secretario:	Lic. Mauro Danilo García Toc

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. Rudy Federico Escobar Villagrán
Vocal:	Lic. Raúl Antonio Castillo Hernández
Secretario:	Licda. María Lucrecia García Sicajá

RAZÓN: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis". (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 10 de noviembre de 2014.

Atentamente pase al (a) Profesional, HECTOR HOMERO DIAZ QUINTANA
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
ADA GLORIA COLÍNDRES CARRERA, con carné 199917373,
 intitulado INCORPORACIÓN DEL DELITO DE FRAUDE DE LEY ELECTORAL AL CÓDIGO PENAL POR LA
PROHIBICIÓN RELATIVA AL ARTÍCULO 186 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE
GUATEMALA.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

[Signature]
 DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis

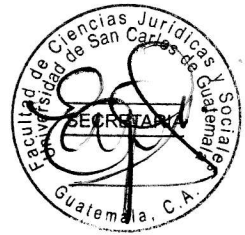


Fecha de recepción 25 / 05 / 2015 f)

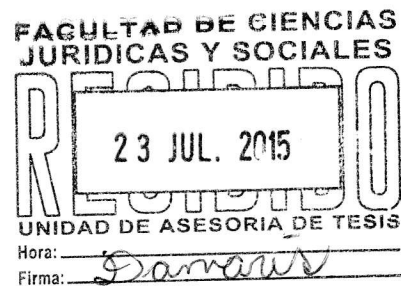
[Signature]
 Asesor(a)
Hector Homero Diaz Quintana
ABOGADO Y NOTARIO



Lic. Héctor Homero Díaz Quintana
Abogado y Notario
2ª. Calle 1-23, zona 10, Edificio Géminis 10,
Torre Norte, Nivel 9, Oficina 908
Teléfono No. 42179807



Guatemala, 17 de julio de 2015



Doctor
Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

Doctor Mejía Orellana:

En cumplimiento del nombramiento de fecha diez de noviembre de dos mil catorce, emitido por la Unidad de Asesoría de Tesis, procedí a ASESORAR el trabajo de tesis de la bachiller **ADA GLORIA COLINDRES CARRERA**, intitulada: **"INCORPORACIÓN DEL DELITO DE FRAUDE DE LEY ELECTORAL AL CÓDIGO PENAL POR LA PROHIBICIÓN RELATIVA AL ARTÍCULO 186 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA"**, declarando expresamente que no soy pariente de la bachiller dentro de los grados de ley por lo que me complace manifestarle lo siguiente:

1. Para el efecto me permito informar a usted : a) que el trabajo de tesis que procedí a asesorar se encuentra elaborado conforme a la perspectiva doctrinaria adecuada y moderna de los textos legales relacionados con la disciplina penal; b) que el trabajo referido se encuentra contenido en cuatro capítulos, comprendiendo en los mismos aspectos importantes del tema, de tal forma que la autora en el análisis realizado demuestra que efectivamente, el Artículo 186 de la Constitución Política de la República de Guatemala, regula la prohibición que tienen algunos candidatos a presidente y vicepresidente de la República de Guatemala para optar a dichos cargos, así como para inscribirse como tales, en el Registro de Ciudadanos del Tribunal Supremo Electoral, sin embargo, se han dado casos, donde los candidatos incurren en actos fraudulentos para hacer creer al órgano electoral, que no tienen impedimento para efectuar su inscripción. Consecuentemente, si un determinado candidato logra su inscripción, sin que sea detectado el fraude de ley, da oportunidad para que se sienta un precedente y cualquier candidato que no puede optar a dichos cargos, lo realice impunemente.

2. Que realicé las recomendaciones del caso, así como las correcciones atinentes y necesarias, mismas que fueron observadas y cumplidas fehacientemente por la sustentante del presente trabajo.

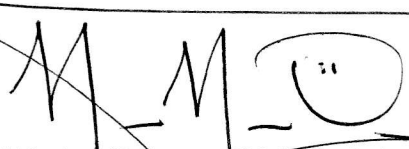
Lic. Héctor Homero Díaz Quintana
Abogado y Notario
2ª. Calle 1-23, zona 10, Edificio Géminis 10,
Torre Norte, Nivel 9, Oficina 908
Teléfono No. 42179807



En mi opinión, la tesis, efectivamente cumple con los requisitos del Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, y para el efecto hago constar que: a) el contenido científico y técnico contribuye a concientizar sobre la necesidad de adicionar al Código Penal la figura del fraude de ley electoral; b) en cuanto a la metodología utilizada, en su desarrollo se observó la aplicación científica de los métodos analítico e inductivo; c) en lo concerniente a las técnicas de investigación la sustentante aplicó las técnicas de investigación documental y la ficha bibliográfica; d) para el efecto, la redacción utilizada reúne las condiciones exigidas en cuanto a claridad y precisión, de tal forma que sea comprensible al lector; e) en la conclusión discursiva la sustentante brinda un importante aporte jurídico, así como un enfoque doctrinario y legal, al recomendar que se propicie una iniciativa de ley, para que se adicione la literal o) al Artículo 407 del Código Penal, porque sólo de esta forma se puede evitar que candidatos que deseen optar al cargo de presidente y vicepresidente de la república y que tengan prohibición para efectuarlo, incurran en fraude de ley electoral; f) la bibliografía utilizada es reciente, acorde y exacta para cada uno de los temas desarrollados en la tesis.

De lo expuesto deriva que es invaluable la contribución científica que la sustentante realiza en la tesis; por lo que al haberse cumplido los requisitos legales exigidos, resulta pertinente aprobar el informe final de tesis y para el efecto emito **DICTAMEN FAVORABLE**.

Atentamente,


Lic. Héctor Homero Díaz Quintana
Abogado y Notario
Colegiado No. 6156
Héctor Homero Díaz Quintana
ABOGADO Y NOTARIO



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 29 de enero de 2016.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante ADA GLORIA COLÍNDRES CARRERA, titulado INCORPORACIÓN DEL DELITO DE FRAUDE DE LEY ELECTORAL AL CÓDIGO PENAL POR LA PROHIBICIÓN RELATIVA AL ARTÍCULO 186 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/srrs.



Lic. Avdán Ortiz Orellana
DECANO



DEDICATORIA



- A DIOS:** Fuente inagotable de sabiduría a quien debo todo; ser supremo que iluminó y me dio la fortaleza de perseverar cada día para lograr mi objetivo y por todas las bendiciones recibidas en el largo pero satisfactorio camino.
- A LA VIRGEN MARÍA:** Gracias por ser mi inspiración y fortaleza de mi vida.
- A MI PADRE:** Andrés Colindres Orellana (desde arriba recibo sus bendiciones); con todo mi amor y gratitud eterna.
- A MI MADRE:** Tomasa Carrera Díaz, por su comprensión, apoyo y amor en todo momento de mi vida.
- A MI ESPOSO:** Lic. William Ramos Aguilar, por su apoyo incondicional.
- A MIS HIJOS:** Ada Alejandra, Stefhany Dayane y Francisco André, son la fuente de mi inspiración y motivación para culminar mi preparación profesional.
- A MIS HERMANOS:** José Luis y Oscar Leonel, porque forman una parte importante de mi vida.
- A MI NIETO:** Pablo Antonio, regalo de Dios para mi vida.
- A MI SUEGRA:** Gracias por su cariño y consejos.
- A MIS CUÑADAS Y CUÑADOS:** Gracias por su motivación.
- A MI FAMILIA EN GENERAL:** Por sus muestras de cariño e interés durante todo el proceso de mi carrera universitaria.



A MIS CATEDRÁTICOS:

A todos y cada uno de ellos mi cariño, admiración y agradecimiento por compartir el pan del saber.

A MIS AMIGOS Y COMPAÑEROS:

Por compartir momentos que son inolvidables y por estar presentes en todas las experiencias de mi vida.

A MIS PADRINOS:

Con mucho respeto y admiración.

A:

La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, grande entre las grandes, especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, jornada nocturna, cuna del saber que acogió mis deseos de aprender y hacer de mí una profesional digna.

A USTED:

Especialmente, con todo respeto.



PRESENTACIÓN

En este informe de tesis se analiza el tema relacionado a la inscripción de candidatos a Presidente y Vicepresidente de la República de Guatemala; cuando tienen alguna prohibición para optar a dichos cargos, pero con tal de lograr la inscripción realizan toda una serie de actos contrarios a la ley, contraviniendo de esta forma lo regulado en el Artículo 186 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

La investigación pertenece a la rama del derecho penal y el derecho electoral, es de tipo cualitativo, puesto que se analizan temas como el derecho electoral, los partidos políticos y el fraude de ley electoral; con el fin de establecer los factores políticos y sociales que provocan que los candidatos a elección de Presidente de la República de Guatemala busquen su inscripción ante el Tribunal Supremo Electoral a cualquier costo.

El aporte de la tesis consiste en dar a conocer los requisitos y prohibiciones legales para optar a los cargos de Presidente y Vicepresidente de la República de Guatemala, así como las características del fraude de ley y su regulación legal; para luego establecer en qué consiste el fraude de ley electoral, figura que no está tipificada como tal en el Código Penal guatemalteco.



HIPÓTESIS

La falta de regulación de una figura específica en materia de fraude de ley electoral en el Código Penal propicia que algunos candidatos con impedimento legal para optar a los cargos de Presidente y Vicepresidente de la República de Guatemala infrinjan la prohibición que para el efecto preceptúa el Artículo 186 de la Constitución Política de la República de Guatemala para inscribirse en el Tribunal Supremo Electoral, empañando con ello la transparencia del proceso electoral.

En consecuencia, el órgano electoral únicamente tiene facultad para sancionar administrativamente al candidato infractor, no así para certificar lo conducente al Ministerio Público y menos para fundamentarse en un tipo penal en materia electoral específico, dando como resultado que los candidatos referidos no sean sancionados debidamente.

COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS



La hipótesis fue comprobada, al determinarse que en Guatemala no está regulado penalmente el delito de fraude de ley electoral; el cual consiste en una serie de actos anómalos que en materia electoral llevan a cabo los candidatos a Presidente y Vicepresidente de la República e Guatemala con el fin de que sean inscritos como tales en el Tribunal Supremo Electoral; lo cual contradice lo regulado en la Constitución Política de la República de Guatemala.

Para comprobar la hipótesis se utilizaron los métodos del análisis y el deductivo, puesto que primero se analizaron los requisitos y las prohibiciones para inscribir a candidatos para los cargos de presidente y vicepresidente de la república; de donde se deduce que en la actualidad, a pesar de las prohibiciones reguladas constitucionalmente para optar a dichos cargos, se comete fraude de ley electoral a través de distintos a actos, sin que el Tribunal Supremo Electoral pueda denegar la inscripción de los mismos, ya que no está tipificada dicha figura en el Código Penal.



ÍNDICE

Pág.

Introducción.....	i
-------------------	---

CAPÍTULO I

1. Derecho electoral y partidos políticos.....	1
1.1. Definición.....	1
1.2. Significado.....	8
1.3. Antecedentes históricos.....	9
1.4. Elementos.....	18
1.5. Autonomía.....	20
1.6. Regulación legal.....	25

CAPÍTULO II

2. Candidatos a presidente y vicepresidente de la República de Guatemala.....	27
2.1. Definición de candidato.....	28
2.2. Inscripción de candidatos presidenciales y vicepresidenciales ante el Registro de Ciudadanos del Tribunal Supremo Electoral.....	32
2.3. Requisitos para optar a los cargos de presidente y vicepresidente de la República de Guatemala.....	34
2.4. Prohibiciones para optar a los cargos de presidente y vicepresidente de la República de Guatemala.....	36

CAPÍTULO III

3. El fraude de ley.....	43
3.1. Definición.....	44
3.2. Naturaleza jurídica.....	45
3.3. Características.....	47
3.4. Implicaciones.....	48



3.5.	Regulación legal.....	51
3.6.	Distinción entre el acto contra ley y el fraude de ley.....	53
3.7.	La nulidad como consecuencia del fraude de ley.....	53

CAPÍTULO IV

4.	El fraude de ley electoral.....	57
4.1.	El fraude de ley en las inscripciones de candidatos a presidente y vicepresidente de la República de Guatemala.....	58
4.2.	Factores políticos y sociales que lo provocan.....	61
4.3.	Análisis del Artículo 186 de la Constitución Política de la República de Guatemala.....	63
4.4.	Fundamentos para la incorporación de delito del fraude de ley electoral al Código Penal.....	64
4.5.	Proyecto de reforma al Código Penal para tipificar el delito de fraude de ley electoral.....	67
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....		73
BIBLIOGRAFÍA.....		75



INTRODUCCIÓN

El tema que se investigó y analizó fue elegido debido a la importancia que en Guatemala tiene el proceso electoral, ya que a través del mismo se eligen las autoridades que gobernarán al país cada cuatro años; por lo que los candidatos que quieran optar a los cargos de Presidente y Vicepresidente de Guatemala, tienen que cumplir con determinadas características y requisitos y además ser personas idóneas y honorables; pues al ser elegidos tendrán en sus manos el destino del país y de sus ciudadanos.

El fraude de ley electoral, es el engaño en que incurre un candidato al realizar diligencias judiciales o extrajudiciales con la debida anticipación a la convocatoria de elecciones generales y con fundamento en la legislación vigente lo inscriben sin mayor problema, aparentando transparencia en sus actos; sin embargo, en el fondo estos son cometidos en fraude de ley .

La hipótesis se comprobó al establecerse que algunos candidatos que tienen prohibición expresa para optar a los cargos de presidente y vicepresidente de la república, a través de actos fraudulentos han sido inscritos en el Tribunal Supremo Electoral, pues en apariencia no tienen limitación alguna; problema que se origina por no estar regulado penalmente el delito de fraude de ley electoral, situación que debe solucionarse.

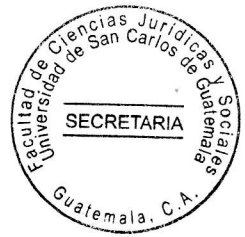
Los objetivos se lograron, al analizarse la función y regulación legal de los partidos políticos, así como los requisitos y prohibiciones para optar a cargos de Presidente y Vicepresidente de la República de Guatemala; se determinó también en que consiste el fraude de ley electoral y los distintos actos que los candidatos a dichos cargos han cometido con tal de ser inscritos en el Tribunal Supremo Electoral; por último, se propone un proyecto de reforma del Código Penal para tipificar el delito de fraude de ley electoral.



La tesis consta de cuatro capítulos siendo los siguientes: el primero, describe la definición, significado y antecedentes históricos, entre otros, del derecho electoral y los partidos políticos; el segundo, aborda la definición de candidatos a presidente y vicepresidente de la república, su inscripción, requisitos y prohibiciones para optar a tales cargos; en el tercero, se analiza la definición, naturaleza jurídica y características del fraude de ley; por último, el cuarto capítulo desarrolla el fraude de ley electoral y se propone su incorporación al Código Penal.

Para investigar se utilizaron los siguientes métodos: el analítico para estudiar las prohibiciones y requisitos legales para optar a cargos de Presidente y Vicepresidente de Guatemala; el deductivo para establecer los presupuestos con los que se comete el fraude de ley electoral por los distintos candidatos a cargos públicos; el inductivo con el que se estableció el marco legal y teórico sobre el cual se debe tipificar el delito de fraude de ley electoral en el Código Penal; y el sintético para redactar y elaborar el informe final de tesis. Para recolectar y analizar la información se utilizó la técnica bibliográfica.

Por último, se espera que la presente tesis sirva como material de apoyo para los estudiosos del derecho en materia electoral, dejándoles la inquietud para que continúen investigando sobre el tema en cuestión.



CAPÍTULO I

1. Derecho electoral y partidos políticos

El derecho electoral juega un papel de suma importancia, pues tiene un gran impacto en la vida política; sin embargo, es mínimo el estudio y cobertura que del tema se hace, pese a estar inmerso en la vida diaria. Por otro lado, los partidos políticos son agrupaciones cuyo estudio forma parte del derecho electoral, los cuales cobran auge en un período electoral; por cuanto, son los principales actores o protagonistas que tienen en sus manos el futuro de un país.

1.1. Definición

El derecho electoral se define como: “Una rama del derecho público que tiene por objeto regular el recambio de gobernantes o los plebiscitos por medio de la reglamentación del sistema electoral, sus órganos, la división del territorio en zonas electorales, los procedimientos para la inscripción de electores y candidaturas, su financiamiento y propaganda, la votación, el escrutinio, la observación electoral y todos los asuntos contenciosos derivados de ellos”.¹

De acuerdo al autor citado, el derecho electoral forma parte de la rama del derecho público, en virtud de la amplia participación que tiene el Estado; principalmente porque

¹ http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_electoral. **Derecho electoral**. (Guatemala, 30 de noviembre de 2014).



tiene gran incidencia en el cambio de gobernantes, se encarga del estudio del sistema electoral, órganos, procedimientos y todo lo relacionado a la materia electoral.

El tratadista Enrique Álvarez Conde define el derecho electoral de la siguiente forma: “Es una rama del derecho público, que al mismo tiempo guarda cierta relación con la ciencia política, cuyo objeto de estudio es la regulación de los procesos electorales en los que se eligen los gobernantes, titulares y soportes de diversos órganos del Estado, la división del territorio de un Estado en zonas electorales, los procedimientos para la inscripción del electorado y de las candidaturas, su financiamiento, votación, escrutinio, así como atender los procesos contenciosos jurisdiccionales derivados de denuncias de fraudes electorales”.²

Esta definición es un poco más completa, ya que no sólo sitúa al derecho electoral como una rama del derecho público, sino la relaciona con la ciencia política; la cual aporta los conocimientos en materia política y los integra a la relacionada rama del derecho; de acuerdo a ello, se estudian los procesos eleccionarios, su financiamiento y sufragio electoral, entre otros.

El jurista Luis de León Armenta define al derecho electoral como: “La parte del derecho político que se manifiesta como un sistema de valores, principios, doctrina jurídica, legislación, jurisprudencia y resoluciones jurisdiccionales que regulan y armonizan las relaciones humanas y su entorno natural con motivo de la elección,

² Álvarez Conde, Enrique. **Los principios del derecho electoral**. Pág. 1.



designación y remoción de los conductores, representantes y servidores de la organización política en todos sus niveles y modalidades con el fin de realizar la justicia y la seguridad jurídica”.³

En este sentido, acota el tratadista citado, el derecho electoral, es una parte del derecho político que se conjuga con un sistema de valores, normativa jurídica, resoluciones administrativas y legales, así como la armonización de las relaciones humanas de las personas que de una u otra forma tienen participación e injerencia dentro de una organización política, quienes deben ser garantes de la justicia y la seguridad jurídica.

“En sentido amplio, el derecho electoral es el conjunto de normas y reglas constitucionales, leyes y reglamentos que regulan la organización, administración y realización de las elecciones, así como la constatación de validez de los resultados electorales y, en su caso, el control legal y constitucional de los mismos, a través de su impugnación. En sentido estricto, es el derecho subjetivo del individuo de elegir y ser elegido”.⁴

De acuerdo a la definición que antecede, el derecho electoral, en sentido amplio, es un conjunto de normas que regulan todo el proceso electoral, es decir su organización, administración y realización de las elecciones, así como su control legal y

³ De León Armenta, Luis Ponce. **Derecho político electoral**. Pág. 110.

⁴ http://www.te.gob.mx/ccje/Archivos/presentaciones_capacitacion/derecho_electoral.pdf. **Derecho electoral mexicano**. (Guatemala, 3 de diciembre de 2014).



constitucional, mediante la interposición de recursos legales. En sentido estricto, es el derecho subjetivo de la persona individual en cuanto a su facultad de elegir y ser electo.

El autor Dieter Nohlen define el derecho electoral, de la siguiente forma: "Puede ser entendido en dos sentidos: en sentido amplio y en sentido estricto. En sentido amplio puede entenderse como el conjunto de normas constitucionales, legales, reglamentarias, instituciones y principios referentes a la organización, realización, administración o ejecución de las elecciones; el control de validez de las elecciones y el apego de éstas a la Constitución y a la ley. En sentido estricto, puede entenderse como sinónimo de sufragio, esto es, el derecho de ser elector y elegible. Esta doble concepción del derecho electoral tiene su origen en la importancia que se le da a unos u otros aspectos".⁵

El jurista citado, refiere que el derecho electoral puede ser estudiado desde dos puntos de vista, amplio y estricto; el primero, se concreta a estudiarlo como el conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto regular lo relativo a la organización, administración o ejecución de las elecciones y su control. En sentido estricto, se concreta al sufragio, en cuanto al derecho de elegir y ser electo.

Pero sin duda alguna el partido político constituye una organización bien definida de los distintos agentes políticos que forman parte de la sociedad; quienes mantienen el

⁵ Nohlen, Dieter. **Tratado de derecho electoral comparado de América Latina**. Pág. 58.



control del poder gubernamental, compiten con otras agrupaciones de distinta ideología y a la vez, intervienen entre las fuerzas sociales e ideológicas y las entidades estatales.

Los partidos políticos se caracterizan porque son grupos de personas que tienen una misma idea política, la cual comparten, cuyo objetivo es alcanzar el poder y luego reflejar su ideología en el mismo.

Generalmente los diversos grupos de individuos que integran los partidos políticos tienen ideas afines, con una opinión política definida, gozan de cierto protagonismo estatal, a efecto de hacer prevalecer sus ideologías al obtener el poder.

Al respecto el Artículo 18 de la Ley Electoral y de Partidos Políticos de Guatemala regula que: “Los partidos políticos legalmente constituidos e inscritos en el Registro de Ciudadanos, son instituciones de derecho público, con personalidad jurídica y de duración indefinida, salvo los casos establecidos en la presente ley, y configuran el carácter democrático del régimen político del Estado”.

En Guatemala, todo partido político debe estar legalmente constituido e inscrito en el Registro de Ciudadanos del Tribunal Supremo Electoral; por ende, son instituciones de derecho público, a las cuales se les dota de personalidad jurídica y tienen una duración indefinida.



El carácter democrático, se refiere a la pluralidad de partidos políticos existentes, debido a que en caso de la no existencia de un régimen de estado de derecho no se puede hablar de pluralidad de partidos políticos, sino de un Estado dictatorial pero a la larga, la existencia de un solo partido, obliga a mantener los elementos y funciones propias de los partidos políticos que imperan en los llamados Estados democráticos.

El tratadista Ricardo Gómez Alvarado, señala que:

- a) El derecho electoral es parte del derecho político y parte del derecho como ciencia. El derecho electoral es parte del derecho político; y el derecho político o público forma parte del derecho en general que comprende también el derecho entre iguales y entre desiguales.
- b) El derecho electoral se manifiesta mediante un sistema de valores y principios trascendentes en el tiempo y en el espacio. No se limita a las normas jurídicas, sino que se constituye además por valores y principios que perduran en el tiempo y en el espacio.
- c) El derecho electoral es un sistema de doctrina jurídica de conocimientos sistematizados. Se constituye por la doctrina jurídica, misma que puede clasificarse en conocimientos jurídicos científicos y en no científicos. Muchos conocimientos jurídicos electorales, con carácter de científicos, no han sido plasmados en la legislación y también muchos conocimientos inadecuados con carácter de no



científicos, si figuran en algunas legislaciones electorales, ocasionando con ello un perjuicio a todos los ciudadanos y a las organizaciones políticas.

El derecho electoral es un conjunto de conocimientos jurídicos sistematizados; ya que se debe considerar la experiencia acumulada por el ser humano a través de la historia, en relación a la elección de los conductores de la organización política.

Todo el saber sobre la materia electoral es contenido del derecho electoral.

- d) El derecho electoral se manifiesta por la legislación. La legislación es el conjunto de leyes por las que se gobierna un Estado, es ciencia de las leyes. La legislación electoral puede clasificarse en legislación escrita y en legislación no escrita, la legislación no escrita ha sido llamada derecho consuetudinario y está constituida por normas jurídicas no escritas que se transfieren de generación en generación en el contexto de algunas organizaciones políticas. La legislación electoral también puede clasificarse en legislación constitucional y en legislación reglamentaria; así como en legislación electoral vigente y legislación electoral no vigente.

- e) El derecho electoral se manifiesta mediante la jurisprudencia. La jurisprudencia en materia electoral se puede constituir en tribunales generales y en tribunales especializados en materia electoral. Se constituye la jurisprudencia electoral con motivo de la interpretación, complementación, integración y aplicación de la

legislación electoral vigente”.⁶



De acuerdo al autor citado, el derecho electoral guarda una gran importancia, pues ya no se estudia en forma aislada, forma parte del derecho político y de la ciencia y por ende se desprende del derecho en general. No sólo se refiere a normas jurídicas, también incluye principios y valores, los cuales juegan un papel muy importante al momento de su aplicación y ejercicio a través del tiempo y el espacio. En un estado de derecho, el derecho electoral ha sentado jurisprudencia, reconociéndose además el derecho consuetudinario. En todo sistema político se hace presente el derecho electoral, en todo caso, es de vital importancia para regular la vida política de un país.

1.2. Significado

El tratadista Dieter Nohlen afirma que: “El derecho electoral se vincula en forma estrecha y vital con el sistema político. Es más: el carácter del sufragio determina, en buena medida, el carácter del sistema político. Para que un sistema político sea reconocido como democrático es imprescindible en la actualidad que el sufragio sea universal, igual, directo y secreto. Así el desarrollo de la democracia moderna es inconcebible sin su componente electoral, es decir, la extensión permanente del sufragio hasta materializarse el derecho electoral conforme a los principios clásicos. Por otro lado, es notorio en cualquier proceso de democratización de un

⁶ Gómez Alvarado, Ricardo. **Derecho electoral**. <http://www.monografias.com/trabajos93/derecho-electoral/derecho-electoral6.shtml>. (Guatemala, 5 de diciembre de 2014).

sistema político el postulado de las elecciones libres”.⁷



Evidentemente, el derecho electoral tiene una estrecha relación con el sistema político imperante en un país, el cual deviene del sufragio con todas sus características, propio de un Estado democrático, donde imperan las elecciones libres, que luego se refleja en un gobierno elegido por la mayoría de la población, el cual tiene que dar cumplimiento al plan de gobierno ofrecido en campaña electoral, teniendo presente en todo momento que se encuentra sujeto a una constante auditoría social.

1.3. Antecedentes históricos

El jurista Félix Ulloa expresa que: “No obstante algunas prácticas electorales en el mundo antiguo, son las revoluciones burguesas que derrocaron a las monarquías absolutistas en el siglo XVIII, las que consignaron en sus cartas magnas los principios, instituciones y procedimientos que con el transcurso del tiempo, irían conformando ese universo jurídico necesario para la supervivencia de la democracia representativa, la cual, con el paréntesis de las democracias populares de cuño soviético, pervive hasta la fecha.

Principios como la separación de poderes, obediencia a la voluntad de las mayorías con respeto a las minorías, igualdad ante la ley y sometimiento a la misma por gobernantes y gobernados, la selección de gobernantes y representantes por medio

⁷ Nohlen, Dieter. **Enciclopedia electoral latinoamericana y del Caribe**. Pág. 993.

de elecciones periódicas y el sufragio universal, dieron lugar a la confección de normas que se consignaron en textos constitucionales y cuerpos legales de general y obligatorio cumplimiento.

Su aplicación y administración se delegó a colegiadas autoridades independientes del poder en juego, y fue tan importante el rol a desempeñar en la construcción de las nuevas democracias, que Simón Bolívar proclamó en el Congreso de Bolivia de 1824, la creación del poder electoral que junto al Legislativo, Ejecutivo y Judicial, conformaría la estructura superior del Estado en la nueva república americana.

Recientemente, se encuentra en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, una fuente cuasi originaria para proclamar el derecho electoral como una urgente necesidad de sistematización, organización, promoción y aplicación de los principios generales, la doctrina, la jurisprudencia y las normas que le informan, a efecto de garantizar el derecho humano a elegir y ser electo, a participar en procesos electorales periódicos, donde el ejercicio libre del sufragio se garantice plenamente”.⁸

Afirma el autor citado, que en la antigüedad las prácticas electorales se iniciaron con la revolución burguesa, que proclamaban por una división de poderes, en virtud de la concentración de la monarquía; la cual fue derrocada para dar paso a otro sistema de gobierno donde la democracia es un elemento fundamental. A raíz de ello, el derecho electoral ha venido emergiendo, permitiendo la introducción de figuras tales como

⁸ Ulloa, Félix. **El derecho electoral**. <http://www.mundoelectoral.com/html/index.php?id=543>. (Guatemala, 15 de diciembre de 2014).

partidos políticos, sufragio y sistemas electorales, entre otros; inclusive la normativa internacional en materia de derechos humanos ha regulado al respecto.



El tratadista precitado en relación a algunos aspectos a considerar dentro de los antecedentes históricos del derecho electoral estima que: “La lucha por el sufragio universal, libre, igual, directo y secreto, es decir la democratización fundamental de los sistemas políticos con órganos representativos llevó más de un siglo. En los países industrializados, la extensión del sufragio democrático estuvo inserta en el proceso de industrialización y de los fenómenos sociopolíticos que lo acompañaron. Existe pues, un vínculo estrecho entre la revolución industrial, el desarrollo de las fuerzas productivas, la formación de un movimiento obrero fuerte y el derecho electoral democrático. Sin embargo, no se trata de una evolución simultánea o automática.

El sufragio democrático y, por consiguiente, la participación política masiva, fueron producto de la lucha de las organizaciones políticas y sociales del movimiento obrero y de los sindicatos y de los partidos obreros. Así se explican las diferencias significativas entre los países en la evolución que se describe. No obstante los aspectos específicos, el sufragio democrático fue conquistado en dos grandes impulsos democratizantes durante y después de las dos guerras mundiales. Se puede afirmar que las mayorías de las democracias capitalistas introdujeron el sufragio universal después de la segunda guerra mundial. En Francia, Italia, Bélgica, el voto femenino sólo se introdujo después de 1945. En Estados Unidos las discriminaciones raciales se abolieron sólo en la década del 60.



En América Latina, ya en el siglo XIX hubo elecciones esporádicas basadas en el sufragio universal para hombres, Colombia, Haití y República Dominicana. Pero en general, el derecho electoral democrático se materializó sólo después de haberse impuesto en los países industrializados. Por otra parte, la democratización del sufragio en América Latina no estuvo vinculada, como en el caso de los países industrializados, a la industrialización y el cambio social. Esos procesos no tuvieron lugar o se iniciaron tardíamente, sin que, salvo excepciones, hayan dejado atrás la etapa de subindustrialización.

El surgimiento de estructuras económicas heterogéneas contribuyó a generar y a petrificar las estructuras sociales, modificándose así la importancia del sufragio democrático en cuanto a su capacidad para transformar las relaciones reales de poder. Las estructuras de dominación autoritarias no se han podido superar ni siquiera en aquellos países donde el pueblo es llamado a las urnas esporádica y regularmente.

Además, el reconocimiento del sufragio democrático se ha quedado frecuentemente en un nivel formal, manteniéndose la vigencia de la manipulación electoral en la práctica. La deficiencia administrativa de los procesos electorales y la frecuente influencia ilegal sobre los electores, facilitada por la estructura social, han disminuido el contenido democrático del voto, de modo que es frecuente el desconocimiento o la deslegitimación de los resultados electorales”.⁹

⁹ **Ibid.**



Evidentemente, el derecho electoral tiene sus raíces en el período de industrialización donde tomó auge, pues los fuertes grupos de poder empezaron a hacer valer sus derechos propios de un Estado democrático; sin embargo, como lo determina la historia, únicamente votaban los varones, quienes tenían en sus manos el destino de sus países; en principio fue un gran paso, no obstante, es evidente la negación de los derechos de la mujer y no fue sino hasta 1945, cuando en varios países las mujeres empezaron a tener presencia en los escrutinios electorales.

Pese a la participación ciudadana en los eventos electorales, existe mucho desconocimiento en cuanto a la forma de administración u organización del proceso electoral, pues éste se encuentra en poder de pequeños grupos minoristas, motivando a su falta de transparencia y por ende provoque que el mismo adolezca de ausencia de legitimización.

El jurista Luis Saénz Juárez en relación a los antecedentes en materia electoral de Guatemala señala que: "La primera regulación, la Ley Reglamentaria de Elecciones, contenida en el Decreto Gubernativo 403, fue emitido por el Presidente de la República el 20 de diciembre de 1981. Con tal ley, de estructura primaria y limitativa, con la que se abordaron actos acerca de elecciones de las que conocían las autoridades municipales encargadas de la votación, que dejó privativamente a la Asamblea Legislativa la facultad de declarar la nulidad o invalidez de elecciones, entró Guatemala al siglo XX. El Decreto fue objeto de reformas secundarias mediante los Decretos Gubernativos números 848, de 1923 y 935, de 1926, y posteriormente fue

sustituido por la Ley Electoral normada en el Decreto 1738 de la Asamblea Nacional Legislativa del 30 de mayo de 1931.



La ley corresponde al inicio de la gestión gubernativa del general Jorge Ubico y, salvo reformas menores que aparecen en los Decretos 2244 y los de sus modificaciones, de la misma asamblea, perduró hasta que, habiendo renunciado al cargo por presión ciudadana en junio de 1944 y ocurrida la Revolución de Octubre siguiente, la Junta Revolucionaria de Gobierno que asumió el poder la dejó sin efecto y llamó, en primer lugar, a elegir diputados a la Asamblea Nacional Legislativa, Decreto número 1, que a su vez, convocó a Asamblea Nacional Constituyente para dictar la nueva carta fundamental; posteriormente convocó a la elección de Presidente de la República, Decreto número 31, en la que resultó electo como tal el doctor Juan José Arévalo Bermejo.

Es la Constitución de 1945 la que recoge, por vez primera, lo relativo al régimen electoral, Artículo 33. Los guatemaltecos tienen el derecho de organizarse en partidos políticos, que deben inscribirse de conformidad con lo que determine la Ley Electoral. La Ley Electoral, a su vez, debe conformarse al principio de que en las elecciones de cuerpos colegiados las minorías estimables, de acuerdo con el sistema técnico que se adopte, gozarán del derecho de representación. La normativa aludida se concretó en la Ley Electoral contenida en el Decreto Gubernativo 255 del 9 de julio de 1946, que introdujo la acción de nulidad como medio impugnativo, dando competencia para conocerla, para el caso de elecciones de presidente y de diputados al Congreso de la



República y en el de municipios y jurados de imprenta a las juntas electorales departamentales.

Es generalmente reconocido que, tanto las elecciones de diputados a la Asamblea Constituyente como las verificadas para elegir presidente, diputados al Congreso y municipalidades, períodos de los presidentes Juan José Arévalo Bermejo y Jacobo Arbenz Guzmán fueron realizadas con respeto a la libertad de los ciudadanos y declarada igualmente su voluntad mayoritaria. Es también conocido que en 1954 se produjo la forzada renuncia del presidente Arbenz y el establecimiento de sucesivas juntas de gobiernos de corta duración, período convulso que desembocó en la asunción del poder por el coronel Carlos Castillo Armas. Consolidado el movimiento que dirigió se convocó a una siguiente Asamblea Constituyente, que sancionó la Constitución del 2 de febrero de 1956.

En ésta se anuncia, Artículo 29, que "La ley regulará el ejercicio del sufragio..." y (Artículo 35) "Se crea la justicia electoral en Guatemala, Tribunal Electoral que tendrá carácter de órgano administrativo; gozará de plena autonomía en cuanto a sus funciones de tribunal privativo, y contra sus disposiciones no cabrá más recurso que el de amparo ante la Corte Suprema de Justicia.", regulándose dicho recurso en los Artículos del 79 al 85 siguientes.

El 19 de abril de 1956 el Congreso decretó la Ley Electoral, sustitutiva de la anterior, mantuvo la acción de nulidad, habilitando para conocer de las genéricas al Tribunal



Electoral y de las de presidente al Congreso, Artículo 81; también reiteró el recurso de amparo contra las decisiones del Tribunal Electoral.

Asesinado el coronel Castillo Armas, 26 de julio de 1957, el encargado de la presidencia convocó a elecciones para sustituirlo; declarado triunfador el abogado Miguel Ortiz Passarelli, uno de los candidatos opositores, el general Miguel Idígoras Fuentes, impugnó por vías de hecho tal declaratoria, lo que llevó al Congreso a declarar su nulidad. Repetida la elección el voto fue favorable al último.

Es en su período de gestión que ocurre el alzamiento militar del 13 de noviembre de 1960, hecho que marca el inicio de lo que será el movimiento guerrillero, que perdurará en los treinta y seis años siguientes; en marzo de 1963 es derrocado por su ministro de la defensa, el coronel Enrique Peralta Azurdia, quien asume el poder como Jefe del Gobierno de la República, y convoca a una siguiente Asamblea Constituyente, sancionadora de la Constitución del 15 de septiembre de 1965, en la que se omite el Tribunal Electoral y lo sustituye por el Registro y el Consejo Electoral, con funciones autónomas y jurisdicción en toda la República.

Artículo 34; al último, de función temporal, le atribuye la facultad, entre otras, de investigar de conformidad con la ley, las cuestiones que le fueren planteadas en materia electoral y al resolverlas en única instancia, imponer las sanciones del caso. Artículo 37, número 5o. y dispone que: Contra las resoluciones del Registro y Consejo Electoral, no cabrán más recursos que los de revisión y de amparo ante las Salas de



la Corte de Apelaciones con sede en la capital". Artículo 40. Las disposiciones aludidas se reiteran en la siguiente Ley Electoral y de Partidos Políticos que el Jefe de Gobierno dicta mediante el Decreto-Ley 387, del 23 de octubre del mismo año; se insiste en que el Congreso es el facultado para conocer de la acción de nulidad contra la elección presidencial y deja las restantes a la competencia del Consejo Electoral.

Establece, asimismo, que la acción, en su caso, debe entablarse dentro de las cuarenta y ocho horas de notificada la resolución o de acaecido el hecho que la motiva. Bajo su vigencia e integradas tales autoridades con personas afines, en cada caso, tienen lugar las elecciones por las que acceden sucesivamente a la Presidencia de la República el abogado Julio Cesar Méndez Montenegro, el coronel Carlos Arana Osorio, el general Kjell Eugenio Laugerud García, el general Romeo Lucas García y – aunque frustrada- el general Ángel Aníbal Guevara, siendo las tres últimas particularmente cuestionadas de corrupción oficial por la consiguiente alteración de los resultados de las votaciones, tanto por los ciudadanos como por los medios de comunicación.

La asunción al cargo por el último fue interrumpida por el golpe de Estado militar del 23 de marzo de 1982, que derrocó al general Lucas García, integrándose una junta de gobierno -triumvirato-, disuelta al erigirse como presidente el general José Efraín Ríos Montt. Su estilo de gobierno e intención formulada de permanecer en el cargo por tiempo indefinido originó un posterior golpe de Estado dentro del ejército, accediendo al poder el general Oscar Mejía Vítores, a quien correspondió entregarlo al primer



presidente electo, ahora propiamente como resultado de un proceso electoral normado en el Decreto- Ley 30-83 y sus reformas, antecedente de la vigente Ley Electoral y de Partidos Políticos”.¹⁰

Es importante indicar, que la justicia electoral ha tenido una buena trayectoria, consecuentemente cada gobierno ha buscado la forma de perfeccionar el proceso electoral; en tal sentido, han sucedido hechos que han dejado huella, hasta llegar a lo que ahora es la actual Ley Electoral y de Partidos Políticos.

1.4. Elementos

“Son elementos del derecho electoral los siguientes:

- a) Sujetos del derecho electoral
- b) Autoridades electorales
- c) Proceso electoral

Los sujetos del derecho electoral son:

- a) Ciudadanos
- b) Partidos políticos
- c) Observadores electorales
- d) Autoridad o servidores públicos

¹⁰ Saénz Juárez, Luis Felipe. **La justicia electoral en Guatemala**. Pág. 6.



- e) Medios escritos de radio y televisión
- f) Extranjeros
- g) Cualquier otra persona.

Las autoridades electorales son:

- a) Tribunal Supremo Electoral
- b) Corte Suprema de Justicia
- c) Corte de Constitucionalidad de Guatemala

En cuanto el proceso electoral, se encuentra contenido en la Ley Electoral y de Partidos Políticos”.¹¹

Atendiendo a la división citada, entre los distintos elementos del derecho electoral se encuentran: los sujetos, las distintas autoridades electorales y el proceso electoral como tal; cada elemento es una pieza clave para garantizar la eficacia y eficiencia de todo el andamiaje electoral que se pone en marcha desde el inicio del período electoral hasta su finalización con la elección y toma de posesión de los servidores públicos electos para ejercer el cargo público.

¹¹ Par Usen, Maynor. **Derecho electoral**. Pág. 1.



1.5. Autonomía

“Para explicar la autonomía del derecho electoral, es necesario traer a la palestra la raíz del derecho, para el efecto en relación a este tema, el tratadista Ulloa enfatiza que: En la tradición jurídica post colonial, la huella del Derecho Romano primero y la Codificación Napoleónica después, marcan indeleble el decurso histórico de la rama del Derecho. Con fuerte inspiración privatista, su evolución en América Latina ha transitado muy pausadamente hacia el Derecho Público y más tardíamente al llamado Derecho Social, Laboral, Agrario, Inquilinato, etcétera. Si en algunos países hubo que librar homéricas batallas para separar del Derecho Civil el Derecho Mercantil, el Derecho de Familia, entre otros, cabe imaginarse ahora la resistencia para aceptar el Derecho Electoral como rama autónoma de las Ciencias Jurídicas.

El considerarlo una rama autónoma de las Ciencias Jurídicas, no significa ignorar el principio básico de la unidad del Derecho, entendido éste en su sentido positivo como el ordenamiento jurídico de cada Estado y, también aceptándolo desde la perspectiva científica, en su propia identidad frente a las otras ciencias.

Existe coincidencia en la comunidad científica que, para que una disciplina en particular aspire a la categoría de ciencia, deberá someterse a un riguroso examen en el cual se compruebe la veracidad de sus postulados, la universalidad de sus conceptos, la legítima interrelación e independencia con ciencias afines, entre otras exigencias. En resumen, que posea objeto y métodos propios. No hay duda que las

Ciencias Jurídicas, han adquirido ese estatuto.



Ahora dentro de ellas, la especialización en el estudio y regulación de las diferentes actividades que se desarrollan en la sociedad, ha ido avanzando conforme evolucionan y se tornan más complejas las relaciones de los grupos humanos. El Derecho como fenómeno histórico y social, ha ido a la zaga en la dinámica de los hechos y las realidades cambiantes, caracterizándolos y reglamentándolos una vez que su constante repetición deja de ser costumbres o usos sociales, para adquirir estatus de normas de obligatorio cumplimiento.

Así, del *Ius Comune* que venía del *Corpus Iuris Civile* hasta la Codificación napoleónica, el Derecho Contemporáneo fue reconociendo nuevas ramas de ese tronco común. Hoy resulta natural hablar de Derecho Financiero, Derecho Notarial, Derecho Agrario, Derecho del Medio Ambiente, Derecho del Mar, etcétera, cuando hace menos de un siglo no se les reconocía tal autonomía y se estudiaban como parte de otras ramas de mayor tradición, como el caso del Derecho de la Seguridad Social, estudiado dentro del Derecho del Trabajo, por considerar que su fuente originaria era la relación laboral.

Ahora se reconoce que es un Derecho Humano en el Artículo 23 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y no depende de un contrato de trabajo, por lo que la Seguridad Social se acepta y estudia como una nueva rama del Derecho. En

cuanto al objeto y al método del derecho electoral no cabe duda que le son propios y no los comparte con otras disciplinas jurídicas más que supletoriamente.

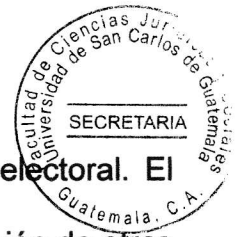


En relación a lo citado, resulta interesante que desde un inicio el derecho electoral ha jugado un papel importantísimo, lo que ha originado que se le sitúe como una rama del derecho que revierte cierta autonomía, sin embargo, hubo cierta resistencia para catalogarlo como autónomo, dado que es un derecho relativamente joven, por lo que se le ha negado como se ha hecho con otras ramas específicas de la ciencia del derecho, tal es el caso del derecho laboral, civil y mercantil, entre otros, quienes tienen sus raíces en el derecho civil, el cual es considerado como la madre del derecho, pues sus normas son generales y de uso común.

De la autonomía del derecho electoral, deriva que en Guatemala, existe un órgano rector que vela específicamente de todo lo relativo a los actos dentro y fuera del proceso electoral, el cual se rige por toda la normativa habida en torno a la ciencia relacionada y no admite interferencia de otro ente".¹²

Inicialmente el derecho civil era único, no admitía división, no obstante, ya no fue posible continuar unificándolo como consecuencia del constante desarrollo económico que ocasionó el nacimiento de nuevas ramas, entre otras el derecho mercantil que dio paso a nuevas ramas del derecho como el derecho del trabajo, financiero, tributario y porque no mencionar el derecho electoral, el cual cuenta con una ley específica, en

¹² **Ibid.**



virtud que es de suma importancia el estudio específico de la materia electoral. El derecho electoral goza de autonomía, porque en parte, no acepta intromisión de otras ramas del derecho, salvo el derecho constitucional que es garante de la normativa electoral dentro y fuera del proceso electoral.

“Como afirman los autores Nohlen y Sabsay: ...el derecho electoral incluye un conjunto de conocimientos mucho más amplio, abarcando principios políticos, parámetros comparativos, antecedentes históricos y sociológicos, así como experiencias del pasado, que permite vincular el estudio de la materia con reflexiones sobre la representación, los partidos, la democracia, el parlamento, el presidencialismo y el parlamentarismo, etcétera.

Por otra parte, el derecho electoral significa también ciencia, teoría o saber, y comprende, además, un saber crítico sobre las normas. De este modo, el derecho electoral constituye toda una disciplina con características propias.

Los tratadistas citados, afirman que la autonomía del derecho electoral, es un tema mucho más amplio, pues es un conjunto de conocimientos que abarcan principios en materia política y categorías, entre otros, y que se vinculan con múltiples temas propios de la materia, como los partidos políticos, la democracia, el presidencialismo y el parlamento, etcétera. No obstante, también comprende teorías o saber crítico sobre las normas, en suma se le puede catalogar como una disciplina con características

propias".¹³ (sic)



Por otra parte, es oportuno traer a colación que fue un jurista latinoamericano quien sostuvo por vez primera la autonomía del derecho electoral como orden jurídico especial. Se trata del cubano Rafael Santos Jiménez y Fernández, quien define al derecho electoral como: "Un conjunto de principios y reglas que no sólo está integrado por normas de conducta, sino también por fundamentos filosóficos.

Desde sus inicios, se veía la importancia de que el derecho electoral adquiriera autonomía, dada la trascendencia que ello podría significar para el desarrollo de la democracia en el mundo. Hoy día, está considerado por la mayoría de los países como disciplina autónoma, contando no sólo con reglas y principios técnicos propios, sino también con una jurisdicción propia donde se aplican sus disposiciones y principios.

De acuerdo a ello, se le considera una disciplina autónoma por contar con una legislación especializada, criterio legislativo, por la institución de tribunales electorales especializados, criterio jurisdiccional, por existir, aun cuando escasa todavía, una literatura especializada en la materia, criterio científico, y porque, en las instituciones educativas donde se imparte la profesión jurídica, existen asignaturas especializadas sobre el tema. Finalmente, considera también este autor que la disciplina es autónoma porque ha estructurado en su seno un propio lenguaje científico; el significado de las

¹³ **ibid.**



voces usadas en esta materia no puede buscarse con éxito en los diccionarios de consulta ordinaria, sino únicamente en los especializados en esta rama del conocimiento”.¹⁴

El tratadista citado, coincide con los demás autores citados, en que el derecho electoral cuenta con sus principios, reglas, instituciones, órgano especializado que vela por su aplicación y entre otros, goza de su propio lenguaje científico.

1.6. Regulación legal

La Constitución Política de la República de Guatemala es su principal fundamento constitucional; sin embargo, la Ley Electoral y de Partidos Políticos, desarrolla todo lo concerniente a la materia electoral.

En resumen, el derecho electoral como ciencia estudia todo lo relativo al proceso electoral, sujetos, sufragio, en sí todo tema relacionado a una contienda electoral. Es una ciencia relativamente joven, pues no existe mucho estudio al respecto, no obstante, la gran importancia que guarda su estudio.

Es innegable que pese a devenir de la rama del derecho en general, su análisis es bastante particular, inclusive, modernamente existen diccionarios y libros propios del derecho electoral.

¹⁴Jiménez y Fernández, Rafael Santos. **Tratado de derecho electoral**. Pág. 15.



Por su parte, los partidos políticos como tales se estudian dentro de la rama de la ciencia política; sin embargo, juegan un papel fundamental dentro de un proceso electoral, al punto que estos son los que postulan a los candidatos en una contienda electoral. En teoría son ellos, quienes presentan un plan de trabajo presidencial, sin embargo, en la práctica obvian presentarlo, cuando su importancia es relevante.

Es oportuno recordar, que también existe jurisprudencia constitucional en materia electoral que coadyuva a dirimir cualquier diferencia o errónea interpretación que realicen los partidos políticos y los candidatos al pretender inscribirse ante el órgano electoral correspondiente; sin embargo, el órgano constitucional en varias oportunidades se ha apartado de la jurisprudencia existente, como sucedió en el caso de la inscripción como candidato presidencial de un excaudillo y exjefe de un golpe de Estado, como lo es el general Efraín Ríos Mont; no obstante, pese haberse inscrito como candidato presidencial, no ganó las elecciones de la contienda electoral en la cual participó, frustrando en cierta forma su pretensión.

En fin, todos los temas en materia electoral son objeto de estudio por parte del derecho electoral, el cual siempre ha existido en todas las legislaciones y sistemas políticos desde hace muchos años, pero su difusión y estudio se realizaba dentro de la rama del derecho en general.

CAPÍTULO II



2. Candidatos a presidente y vicepresidente de la República de Guatemala

Son candidatos aquellas personas reconocidas por el Estado y por el órgano máximo en materia electoral para participar en una contienda electoral. En un Estado democrático como Guatemala, no existen límites sobre el número de candidatos a participar para optar al cargo de presidente y vicepresidente de la República de Guatemala; por dicho motivo, en cada proceso electoral, se puede ver la participación de muchos candidatos postulados por distintos partidos políticos, con distintas ideologías, por ello se escucha hablar de candidatos de derecha, izquierda o de unidad nacional.

En cada período preelectoral, es evidente la competencia de los distintos candidatos, quienes utilizan distintos medios para conquistar el voto de los ciudadanos; por dicho motivo, estos tienen una amplia gama de candidatos para escoger el que mejor les parezca o presente atractivas políticas de Estado.

Una de las prerrogativas de los candidatos a presidente y vicepresidente de la República de Guatemala, radica en el hecho de que gozan del derecho de antejuicio desde el mismo momento en que el candidato es inscrito como tal en el Tribunal Supremo Electoral; por ende, si otra persona lo acusa de la comisión de un delito penal, el demandante tiene que solicitar a un juez el retiro de la inmunidad a dicho

candidato, de lo contrario, el Ministerio Público no puede instar la persecución penal de la persona.



El Artículo 185 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula quienes pueden ser candidatos a presidente y vicepresidente de la República de Guatemala; en tal sentido, los candidatos se obligan a cumplir los requisitos legales, de lo contrario no pueden ser inscritos en el Registro de Ciudadanos del Tribunal Supremo Electoral.

2.1. Definición de candidato

“Es la persona que aspira a acceder a determinado cargo, honor o dignidad. Dicha candidatura puede ser propuesta por ella misma o por terceros. El concepto nació en la Antigua Roma, cuando los tribunos apelaban a una toga blanca durante sus campañas políticas para generar una buena impresión entre los ciudadanos. El candidato, por lo tanto, estaba vinculado a la persona vestida de blanco y terminó haciendo referencia a todo aquél que busca un cargo.

Aunque el término puede utilizarse en cualquier contexto, su uso más habitual se encuentra en el marco de un proceso de elecciones. Cuando la Constitución marca que hay que elegir a los representantes del pueblo, los sujetos que pretenden ser escogidos se presentan como candidatos y difunden sus programas políticos.



Muchas son las cualidades que debe tener todo candidato a ocupar un **importante** puesto político, y en concreto, el de la presidencia de un país. No obstante, los expertos en la materia coinciden en subrayar que irremediablemente aquél debe ser alguien respetuoso, buen comunicador, líder nato, conciliador, con notable capacidad de empatía, tolerante, sincero, con sentido de la justicia y con capacidad de controlar sus impulsos y sus emociones.

Existen varias formas de definir una candidatura. En las democracias representativas, el acceso a los cargos se produce a través de los partidos políticos. Los candidatos, por lo tanto, deben ser escogidos primero por su partido y recién entonces se pueden presentar en las elecciones abiertas.

La elección del candidato por su propio partido, por otra parte, puede realizarse de manera directa por algún mecanismo de la organización o a través de elecciones internas, con la participación de los afiliados o de la población en general”.¹⁵

Como puede advertirse, el término candidato no es nada nuevo, de hecho se utilizaba en la Antigua Roma; aunque puede utilizarse el término en diversos ámbitos en materia electoral adquiere una gran importancia. De hecho, en el caso de Guatemala, la Constitución Política de la República de Guatemala, lo menciona al establecer, quienes pueden ser candidatos para determinado cargo político, entre otros, presidente y vicepresidente de la república. No debe olvidarse que, todo candidato

¹⁵ <http://definicion.de/candidato/>. **Candidato**. (Guatemala, 26 de diciembre de 2014).



debe cumplir determinados requisitos y calidades, los cuales tienen que ser **verificados** por el órgano correspondiente, en este caso, el Tribunal Supremo Electoral.

“El Presidente de la República de Guatemala es el Jefe de Estado y de Gobierno de Guatemala por mandato del pueblo. Actúa siempre en Consejo de Ministros o de manera individual con cada ministro de Estado. Es el comandante y oficial superior de la Policía Nacional Civil. Él representa la unidad nacional y debe velar por los intereses de toda la población.

El presidente, vicepresidente, los ministros, viceministros, secretarios, funcionarios y empleados públicos respectivos integran el Organismo Ejecutivo y tienen prohibido por la Constitución Política de la República el pertenecer a cualquier partido político”.¹⁶

El presidente de la República de Guatemala, tiene que ser una persona idónea, que reúna determinado perfil, se caracteriza por ser el presidente del Organismo Ejecutivo, y Jefe de Estado; es electo por el pueblo dentro de un período electoral y ejerce su función por un término de cinco años.

“Un vicepresidente es un funcionario, de carrera, de facto, o gobierno, que está debajo del presidente en la jerarquía organizacional. El nombre deriva del latín vice que significa en lugar de. El vicepresidente del país es el designado a sustituir al presidente en caso de ausencia, temporal o definitiva. Es la persona que, bien el

¹⁶ <http://es.wikipedia.org/wiki/presidente>. **Presidente**. (Guatemala, 22 de diciembre de 2014).



pueblo, bien el propio presidente del gobierno de manera directa, se nombra para sustituir en caso necesario al presidente sin requerir nuevas elecciones o discusiones parlamentarias.

El vicepresidente siempre será vicepresidente mientras el presidente viva y sea legalmente la cabeza del gobierno. Los viajes del presidente no lo inhabilitan de su cargo, puesto que no existen razones para que abandone la presidencia por el solo hecho de estar fuera de su sede.

En determinados países un vicepresidente actúa en funciones de presidente al vacar el titular y al no volver a sustentar el poder. En países donde existen designados a la presidencia, no existe el concepto de vicepresidente sino que los designados son potenciales vicepresidentes los cuales deberán sujetarse a la asamblea o al mandato presidencial para ocupar la presidencia”.¹⁷

El vicepresidente de la República de Guatemala, es la persona que ejerce las funciones de presidente de la república, por ausencia, falta o enfermedad del presidente, denominándosele presidente en funciones. Debe reunir las mismas calidades para ser presidente y también es electo por el pueblo dentro de un periodo electoral.

¹⁷ <http://es.wikipedia.org/wiki/Vicepresidente>. **Vicepresidente**. (Guatemala, 28 de diciembre de 2014).



2.2. Inscripción de candidatos presidenciales y vicepresidenciales

Registro de Ciudadanos del Tribunal Supremo Electoral

Regularmente el proceso electoral inicia con la convocatoria a elecciones generales que realiza el Tribunal Supremo Electoral el dos de mayo del año electoral correspondiente y finaliza al ser declarada su conclusión por el órgano referido.

En tal sentido, corresponde al Registro de Ciudadanos del Tribunal Supremo Electoral inscribir a los candidatos a presidente y vicepresidente de la república, una vez el partido político debidamente inscrito lo solicite y llene los requisitos legales y formalidades regulados para el efecto. Oportunamente, el Registro de Ciudadanos de dicha entidad, examina el expediente que se le presente para el efecto y analiza si cada candidato reúne las calidades necesarias para inscribirse, todo esto debe ser realizado dentro de los plazos estipulados para el caso.

En caso de no ser aceptada una candidatura presidencial o vicepresidencial por uno u otro motivo, el partido político postulante se encuentra en el derecho de impugnar la decisión con el solo fin que un órgano de superior jerarquía conozca el motivo de la denegación de la inscripción.

Existen múltiples motivos que dan lugar a la denegación de inscripción, entre otros, la falta u omisión de un documento legal indispensable, inclusive el incumplimiento de un requisito legal; no obstante, ser el Artículo 185 de la Constitución Política de la



República de Guatemala, específico en cuanto a los requisitos que debe cumplir el candidato.

Por otro lado, la denegación de inscripción ante el órgano electoral, puede deberse a la omisión de las prohibiciones constitucionales para optar al cargo de presidente y vicepresidente de la República de Guatemala; como se ha dado en varias oportunidades.

Pese a ser la Constitución Política de la República de Guatemala, clara en determinar quienes no pueden optar a un cargo de esta índole, varios candidatos han incurrido en prácticas legales que riñen con el espíritu de la ley constitucional, la cual tiene por objeto lograr una inscripción que evidentemente adolece de irregularidad.

El fraude de ley, se traduce en la utilización de las leyes para evadir los propios fines de otra ley, el cual se materializa cuando por ejemplo dos personas contraen matrimonio, lo realizan de mutuo acuerdo e indefinidamente y si en dado caso, una de ellas ejerce el mandato presidencial, consecuentemente, el otro cónyuge legalmente tiene la prohibición de participar como candidato presidencial o vicepresidencial; pero cuando dichas personas deciden divorciarse con el solo fin de eludir una prohibición expresa, simulan un divorcio inexistente, no obstante, coexisten de hecho los fines del matrimonio; en otros términos, el divorcio sólo consta en una resolución o una sentencia judicial, sin que se hayan perdido realmente los fines del matrimonio; por el contrario, el objeto constituye burlar una norma constitucional prohibitiva para



inscribirse como candidato en un proceso electoral ante el Registro de Ciudadanos del Tribunal Supremo Electoral, como una persona que figura como soltera y así participar en una contienda electoral; en consecuencia, dicho acto se considera realizado en fraude de ley.

2.3. Requisitos para optar a los cargos de presidente y vicepresidente de la República de Guatemala

De acuerdo al Artículo 185 de la Constitución Política de la República de Guatemala, son requisitos para inscribirse ante el Registro de Ciudadanos del Tribunal Supremo Electoral, los siguientes:

- a) Ser guatemalteco de origen
- b) Ciudadano en ejercicio y
- b) Mayor de cuarenta años

La Gaceta número 18 de la Corte de Constitucionalidad cuya sentencia fue emitida el 19 de octubre de 1990 determinó que: “La cita anterior resulta apropiada para establecer la distinción doctrinal y legal que existe entre la opción por incompatibilidad, el titular escoge o decide entre uno y otro cargo y la inelegibilidad, esto es cuando se carece de titularidad jurídica para acceder por prohibición categórica al mismo. Se ha pretendido jugar con el concepto “optar” desglosándolo de la correspondiente acción, con lo cual se desconoce la base de toda conducta humana, que tiene su elemento



cualitativo en su esencial intencionalidad, y así con falacia se pretende aislar la acción de su consecuencia.

Precisamente porque la aceptación más apropiada para el caso de la dicción optar es la de entrar en la dignidad, empleo u otra cosa o que se tiene derecho, no podría desvincularse el vocablo de esa condición jurídica, por lo que es palmario que cuando existe una prohibición absoluta o categórica para asumir la titularidad, lo que hay es una causa de inelegibilidad, puesto que un derecho subjetivo se suele definir como la facultad moral inviolable sobre una cosa mía; es moral, porque no se trata de un poder físico, del más fuerte; e inviolable, porque implica como contrapartida la obligación de los demás, incluyendo a los que detentan la fuerza, a plegarse a ese derecho subjetivo, ya que si se prohíbe los más, acceder al cargo, se prohíbe lo menos, inscribirse como candidato al mismo.

Pero esto debe conectarse no sólo en cuanto a la intelección de las prohibiciones objetivas relacionadas, sino en cuanto al conjunto de los valores, principios y normas que contiene la Constitución.

Entre ellos, tomándola como de singular importancia, la paz y la necesidad de un orden institucional estable, permanente y popular, donde gobernados y gobernantes procedan con absoluto apego al derecho, por lo que la interpretación no podrá conducir a la distorsión de un proceso electoral, que es un acto popular que debe estar revestido de absoluta certeza, seguridad y claridad, puesto que la única vía que la



democracia tiene para el ejercicio del poder, es la de la representación por medio de elecciones legítimas, lo cual consiste en que únicamente tiene derecho a optar por ese medio quienes no estén comprendidos en las expresas prohibiciones de ley”.¹⁸

De acuerdo a la gaceta citada, no es lo mismo incompatibilidad que inelegibilidad de un cargo, pues el primero depende del titular, quien tiene la facultad de decidir entre uno u otro cargo; lo contrario es la inelegibilidad, donde el sujeto carece de titularidad jurídica para ejercer determinado cargo, por existir prohibición expresamente legal.

Algunas personas han tratado de darle un sentido distinto al término optar, con el fin de distorsionar un proceso electoral, el cual no debe carecer de certeza y seguridad jurídica; por lo que únicamente deben optar al cargo contenido en el Artículo 185 de la Constitución Política de la República de Guatemala, quienes no tengan prohibición expresa para ello, tal y como lo determina el Artículo 186 de la normativa constitucional.

2.4. Prohibiciones para optar a los cargos de presidente y vicepresidente de la República de Guatemala

El Artículo 186 de la Constitución Política de la República de Guatemala estipula lo siguiente: “No podrán optar al cargo de Presidente o Vicepresidente de la República:

¹⁸ Corte de Constitucionalidad. **Gaceta número 18. Expediente número 280-90. Sentencia de fecha 19 de octubre 1990. Pág. 24.**



- a) El caudillo ni los jefes de un golpe de Estado, revolución armada o movimiento similar, que haya alterado el orden constitucional, ni quienes como consecuencia de tales hechos asuman la Jefatura de Gobierno;
- b) La persona que ejerza la Presidencia o Vicepresidencia de la República cuando se haga la elección para dicho cargo, o que la hubiere ejercido durante cualquier tiempo dentro del período presidencial en que se celebren las elecciones;
- c) Los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad del Presidente o Vicepresidente de la República, cuando este último este ejerciendo la Presidencia, y las personas a que se refiere el inciso primero de este artículo;
- d) El que hubiese sido ministro de Estado, durante cualquier tiempo en los seis meses anteriores a la elección;
- e) Los miembros del Ejército, salvo que estén de baja o en situación de retiro por lo menos cinco años antes de la fecha de convocatoria;
- f) Los ministros de cualquier religión o culto; y
- g) Los magistrados del Tribunal Supremo Electoral”.

El artículo citado, es claro al regular las prohibiciones que tienen los candidatos al



cargo de presidente y vicepresidente de la República de Guatemala, pues el legislador constitucionalista previó que existiese un conflicto de intereses; principalmente en la literal c) que determina expresamente que los parientes dentro de los grados de ley no pueden participar dentro de un proceso electoral; en primer lugar, porque el presidente o vicepresidente en turno, tiene a su cargo el manejo de los fondos públicos y además puede utilizarlos a su favor, situación que debe evitarse. Por otro lado, si participa un pariente dentro del grado de ley, podría dar lugar a un fraude electoral o falta de transparencia del proceso electoral.

En cuanto al caso específico de la prohibición que tienen los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad del presidente o vicepresidente de la República de Guatemala, la Gaceta número 14 de la Corte de Constitucionalidad, cuya sentencia fue emitida el fecha 16 de noviembre de 1989 establece que: "(...) la redacción actual supone una delimitación del alcance del parentesco inderogable por medios ordinarios, lo que garantiza que la finalidad antidinástica de la disposición logre su máxima protección.

Por esta razón, para la interpretación del precepto deben tenerse en cuenta reglas propias de la materia, tales como que la Constitución es finalista, entendiendo con toda lealtad los valores que la misma ha querido preservar y de que sus términos no deben ser eludidos por una apelación indebida o normas inferiores, sobre todo cuando la misma conduzca a conclusiones absurdas.



Así, aparte de que la prohibición aludida en el inciso c) del artículo comentado se refiere claramente a los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad y el segundo de afinidad, el vocablo “dentro” involucra con absoluta certeza al cónyuge, no sólo porque el parentesco liga a las personas por su procedencia de un tronco común que se origina por excelencia en el matrimonio, sino porque sería inadmisibles que la prohibición alcanzara a los consanguíneos de éste, que no lo sean del otro cónyuge, y que el esposo o esposa, según el caso, quedara simplemente excluido de la prohibición, logrando con ello eludir la finalidad de la misma, que consiste en evitar una transmisión dinástica o nepótica del poder o de que un candidato a un cargo de elección popular pudiera participar en el evento electoral en condiciones de superioridad frente a los otros, con clara vulneración del principio de igualdad que el sistema democrático adopta (...)

La redacción no aclara el espacio temporal en que operaría la prohibición, salvo cuando se refiere al caso de los parientes del Vicepresidente de la República de Guatemala, en que se usa el tiempo verbal presente, por lo que, en cuanto a estos debe entenderse que reza cuando se optare dentro del proceso electoral realizado en época simultánea a aquella en que el Vicepresidente ejerciera la Presidencia.

En cuanto a los parientes del Presidente de la República, debe entenderse que la prohibición se refiere a la opción que pueda exteriorizarse en la elección que se realice en el período presidencial de este dignatario, pero no en períodos subsiguientes, puesto que para entonces ya no existirían las condiciones que justifican tal



impedimento, y respecto a los parientes del caudillo o jefes de un golpe de Estado, revolución armada o movimiento similar o de quien como consecuencia de tales hechos, asumiere la Jefatura de Gobierno, también debe entenderse que sería aplicable la prohibición, en el caso de normalización constitucional, a la elección que se realizará en la época en que aquellos alteraron el orden constitucional, o éste detentara el poder, pero no más allá, es decir para períodos subsiguientes, porque la prohibición a los parientes no puede tener el carácter de una penalidad o prescripción impuesta a ellos, por actos que les fueron formalmente ajenos”.¹⁹

En torno a la gaceta citada, es innegable que el inciso c) del Artículo 186 de la normativa constitucional, tiene como fin prohibir a los parientes dentro de los grados de ley, participar en una contienda electoral; máxime cuando el presidente y vicepresidente de la república se encuentran en funciones, prácticamente porque podría darse una dinastía o prácticas nepotistas; es decir, una prolongación del período presidencial o vicepresidencial solapada o fraudulenta que daría lugar al inicio de una dictadura.

Por otra parte, dichos candidatos estarían actuando con cierta ventaja sobre los demás participantes, inclusive podría dar lugar al uso de fondos públicos para financiar la campaña política a su favor; por lo que cualquier práctica o simulación que pretenda dicho objetivo tiene que rechazarse de pleno derecho por parte del órgano electoral correspondiente.

¹⁹ Corte de Constitucionalidad. **Gaceta número 14. Expediente número 212-89. Sentencia de fecha 16 de noviembre de 1989.** Pág. 19.



En resumen, los candidatos a presidente y vicepresidente de la República de Guatemala, se obligan a respetar los Artículos 185 y 186 de la Constitución Política de la República de Guatemala, para poder participar en una contienda electoral; de lo contrario, el órgano electoral debe rechazar su participación, toda vez que es inaudito que dichas personas pretendan inscribirse en el Registro de Ciudadanos del Tribunal Supremo Electoral, sin llenar los requisitos y aunque los cumplan, pretendan eludir las prohibiciones reguladas al respecto, sobre todo que recurran a prácticas fraudulentas como ha sucedido en un par oportunidades.



CAPÍTULO III



3. El fraude de ley

No es un tema nuevo, de hecho muchos países han sido protagonistas de actos jurídicos que pretenden de alguna forma burlar los ordenamientos jurídicos nacionales e internacionales; este fenómeno se ha visto dentro del cambio de asuntos que tienen que ver con el derecho internacional privado en cuanto se refiere a la nacionalidad de las personas naturales, pues encubren un verdadero hecho cuando realmente es otro.

El fraude de ley no es exclusivo de un solo país, puede darse en cualquiera, para ello se requiere que la persona simule un acto jurídico para obtener un determinado resultado; puede ser realizado por una sola persona o en connivencia con otra, claro con el auxilio de un abogado o quien se especialice en un área específica.

De hecho es un tema viejo contemplado en los ordenamientos jurídicos, pero comprobarlo conlleva un análisis previo por parte de las personas a las cuales se les quiere sorprender en su buena fe.

En Guatemala ya se han dado casos donde los candidatos han pretendido burlar al órgano electoral; como sucedió con el caso del pastor Harold Caballeros y la señora Sandra Torres, y otros más osados, han solicitado que el Congreso de la República de Guatemala realice una consulta a la Corte de Constitucionalidad; como sucedió con el



caso Ríos Mont hace una década y que en definitiva, logró que dicho **órgano** constitucional diera la interpretación que le favorecía.

3.1. Definición

El autor Guillermo Cabanellas de Torres define al fraude de la siguiente forma: “En un sentido general, engaño, abuso de confianza, acto contrario a la verdad o a la rectitud”.²⁰

En la definición citada, se determina que el fraude como tal, tiene implícita la simulación o mentira propiamente dicha. En otras palabras, es pretender la realización de un acto, utilizando el ardid.

El tratadista Jaime Lluisi Navas respecto al fraude de ley señala lo siguiente: “Supone actuar conforme el ordenamiento jurídico sin tratar de salvar el valor que salvaguarda la norma en que se ampara el sujeto actuante, y persiguiendo en cambio burlar otra ley, aunque no se cause perjuicio a un tercero”.²¹

El autor citado, afirma que todo fraude de ley supone un actuar aparentemente normal, es decir actuar bajo el mandato contenido en una norma jurídica; sin embargo, el objeto final constituye otro, en otros términos, que por medio de un acto jurídico dentro de un marco legal se busca burlar otra normativa, independientemente se

²⁰ Cabanellas de Torres, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Pág. 173.

²¹ Lluisi Navas, Jaime. **El fraude**. Pág. 62.



cause o no agravio a un tercero.

El jurista Manuel Ossorio en relación al fraude de ley, señala lo siguiente: “Conducta de quienes para eludir el cumplimiento de la ley aplicable al acto, según los principios del Derecho Internacional Privado, varían el lugar de celebración sometiéndose a otro ordenamiento. El fraude de ley se ha considerado en diversos casos causa de nulidad de los actos jurídicos”.²²

El tratadista citado, señala que el fraude de ley se refiere a una actuación de determinadas personas, quienes persiguen simular un hecho contraviniendo una normativa que se rige por los principios de derecho internacional privado; en virtud que realizan el acto en un país para que surta efectos en otro, no obstante, el mismo puede redargüirse de nulidad.

3.2. Naturaleza jurídica

“El objeto principal del fraude de ley constituye burlar el contenido de una norma, en este caso constitucional, por medios legales, otorgados por otra norma o valiéndose de las lagunas en el ordenamiento jurídico. En definitiva, son casos en que por tergiversaciones antojadizas, se combinan actos aisladamente válidos, pero que en su conjunto llegan a un resultado absolutamente prohibido por la ley o pretenden alcanzar un acto fraudulento. Se actúa en fraude cuando se choca directamente con

²² Ossorio. **Ob. Cit.** Pág. 327.



la ley, y en fraude de ley cuando se huye de su aplicación dando un rodeo o una larga vuelta alrededor de ella, para evitar toda sospecha, aunque para todo estudioso del derecho no pasa desapercibida dicha práctica, pero para efectos registrales muchas veces se logra su cometido, salvo que existe evidente tergiversación de la norma constitucional y que sea de dominio público y que el órgano electoral actúe de oficio, como sucedió con el caso de la señora Sandra Torres.

El fraude de ley puede estudiarse en diversos escenarios, el público o el privado, dependiendo en que área del derecho se circunscriba el acto que da lugar al fraude de ley; puede tener efectos jurídicos en el área pública, en el privado o combinarse, como sucede en el acto realizado en el ámbito privado, para que surta efectos en el público, por ejemplo en el derecho administrativo, pues la inscripción de un candidato a presidente o vicepresidente de la república se desarrolla en dicho ámbito”.²³

En principio, en materia electoral, el fraude de ley se materializa en el ámbito administrativo, sin embargo, en el caso de Sandra Torres, tuvo inicio en el derecho civil, pues dicha persona tramitó su divorcio legal, aun cuando, siempre existió la convivencia maridable; por lo que dicho acto jurídico fue realizado fraudulentamente, el cual aunque fue válido en sí mismo, se otorgó con la finalidad de evitar la aplicación de una disposición legal, es decir la prohibición legal para lograr su inscripción ante el Tribunal Supremo Electoral.

²³ Vargas Rojas, Pablo Gerardo. **El fraude de ley, análisis en la fase de tipicidad y antijuricidad del delito.** Pág. 9.



3.3. Características

La abogada Imelda Girón Girón, establece que: “Son características del fraude de ley, las siguientes:

- a) No son los actos en sí mismos los prohibidos sino el resultado perseguido con ellos lo que ha de estar prohibido. Ese resultado es el que se impide con la doctrina en fraude de ley.
- b) En todo caso, la norma eludida imperativa, ha de ser una norma de necesaria aplicación para el autor del fraude.
- c) Es suficiente que la intención fraudulenta del sujeto se presuma; por consiguiente, no es necesario que exista plena prueba de la actuación dolosa del actor.
- d) El acto fraudulento es una modalidad del acto contra ley, con sus elementos y consecuencias propias.
- e) Las consecuencias últimas del fraude de ley son, en principio, todas las que se deriven de la norma defraudada.

De acuerdo a ello, la sanción del fraude de ley no es la nulidad. Lo realizado por el defraudador no impedirá la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de



eludir, tal como lo preceptúa el Artículo 4 de la Ley del Organismo Judicial”.

El fraude de ley como figura jurídica, se caracteriza porque para obtener un resultado específico el defraudador realiza ciertos actos jurídicos legales, pero que en cierta forma el trasfondo es ilegal, desde luego el objeto, es transgredir una norma especial, en este caso la prohibición para inscribirse como candidato presidencial o vicepresidencial; por eso se dice que es un acto contra ley, el cual logra el objetivo final, en el presente caso, la inscripción de un candidato por medios fraudulentos, con sus consiguientes consecuencias; en este caso, si el candidato fuere electo, la prolongación de funciones del presidente o vicepresidente en turno de manera o en forma solapada y por ende, las posibles dictaduras como sucedió ya en la historia del país.

3.4. Implicaciones

La autora precitada en relación a las implicaciones del fraude de ley afirma que: “El acto ilegal del fraude de ley se prolonga en el espacio jurídico, lesionando principios y valores de índole constitucional que no deben soslayarse.

Es fácil advertir que al consumarse un fraude de ley, automáticamente se está actuando contra la ética y la moral. Con ello se están vulnerando principios y valores

²⁴ Girón Girón, Imelda Maribel. **El fraude de ley como vulneración normativa distinta del acto contra ley.** Pág. 19.



de índole constitucional como son la buena fe, la seguridad jurídica y sobre todo la justicia.

La ética y la moral se complementan al buscar que las acciones humanas sean buenas o correctas. El hombre, personalmente, es responsable que se le califique de inmoral o de conducta antiética, porque esta conclusión surge directamente de su actuación, de sus propios actos”.²⁵

El fraude de ley como tal, tiene implicaciones morales y legales que no pueden negarse, de hecho comete dicho acto, quien se aparta o adolece de principios y valores personales que la sociedad demanda en un individuo, máxime de un candidato presidencial o vicepresidencial; esto se traduce en una falta de ética y moral, cuyo objetivo principal constituye lograr un fin; en otras palabras, el fin justifica los medios, palabras maquiavélicas que se utilizan mucho en política.

En cuanto a las implicaciones legales, el candidato infractor se sujeta a la denegación de la inscripción del acto fraudulento e inclusive, si logra su cometido, que dicho acto se impugne por el mismo órgano electoral, quien debe velar por la transparencia de la contienda electoral.

Los principios y valores constitucionales que es oportuno mencionar son los siguientes:

²⁵ **Ibid.**



- a) La buena fe, en cuanto a ella la Ley del Organismo Judicial determina que los derechos deben ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe. Precisamente, en el tema del fraude de ley, es evidente que el sujeto actúa de mala fe y con dolo. La buena fe, es un bien que como tal tiene sustento en toda relación jurídica y no puede concebirse la ciencia del derecho sin la buena fe.
- b) La seguridad jurídica, va de la mano con un estado de derecho, son presupuestos de todo ordenamiento jurídico democrático. El alcance de la seguridad jurídica supone la realización plena de las garantías y valores del estado de derecho, pero sin duda alguna, la justicia es un valor más alto que la seguridad, pero al mismo tiempo, el orden y la seguridad son valores más consistentes, ontológica e intrínsecamente condicionantes de la justicia.

Sin duda alguna, el fraude de ley es un ataque frontal a la seguridad jurídica del país, el cual hay que identificar y erradicar. De hecho, en Guatemala no es la falta de normas lo que provoca la inestabilidad jurídica, que hace que las personas se encuentren en la intemperie, sino la inobservancia de las mismas. El fraude de ley, en su aplicación hace imperativo que se pueda establecer un mecanismo por medio del cual se pueda sancionar a las personas que valiéndose de argucias legales logran evadir la observancia de las leyes en contubernio con profesionales faltos de ética. Debe tenerse siempre presente, que todo guatemalteco tiene la obligación de cumplir y hacer respetar la norma constitucional cuando son requeridos sus servicios, pues si dichas personas no se prestaran a ello, no existirían dichos actos fraudulentos.



3.5. Regulación legal

El componente principal del fraude de ley se encuentra regulado en el Artículo 4 de la Ley del Organismo Judicial que estipula: “Los actos realizados al amparo del texto de una norma que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico o contrario a él, se consideran ejecutados en fraude de ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de eludir”.

De acuerdo al ordenamiento constitucional vigente en Guatemala, ninguna persona puede alegar ignorancia de la ley y menos aún, actuar en forma distinta a las normativas vigentes, por lo que todo acto efectuado contraviniendo y simulando actos jurídicos para ser utilizados y consumir otros actos jurídicos para su propio beneficio, se consideran realizados en fraude de ley.

El autor William Matzar Reinoso señala que: “El fraude de ley, conforme a la Ley del Organismo Judicial, puede fraguarse en el siguiente sentido:

- a) La realización de actos amparándose en el texto de una norma jurídica, en este caso se valen del amparo de una norma para obtener un resultado que desde el principio les está jurídicamente prohibido, ya sea de manera tácita o expresa. Su estudio deviene importante por ser el primer punto de partida como requisito para exigencia del fraude de ley, conforme la normativa aplicable.



- b) Que los actos persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico o que sean contrarios a él. En este caso, entra en juego el ánimo de perseguir un resultado ilícito y dirigir la conducta amparándose detrás de una norma para conseguir el resultado deseado. Éste se encuentra prohibido por la norma jurídica, ya sea en forma expresa a lo que se refiere una laguna en la ley, en el cual la normativa es un todo unitario y cuando no exista regulación debe integrarse y complementarse para armonizarse.
- c) Existencia de una presunción legal que esos actos se consideran ejecutados en fraude de ley. Esta exigencia como materia de fraude de ley, deviene por imperativo legal. Sin embargo, se aborda porque se considera de suma importancia debido a que consiste en una imputación legal dirigida directamente al fraudulento, y a su vez, dándole una valoración a sus actos, considerándolos ejecutados en fraude de ley.
- d) La consecuencia es que esos actos no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de eludir. La consecuencia jurídica deviene de la aplicación de las premisas anteriores. Premisa A, la realización de actos amparándose en el texto de una norma. Premisa B, que los actos persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico o sean contrarios a él, y tomando en cuenta la presunción legal, que estos actos ejecutados por el fraudulento, no impedirán la debida aplicación de la norma que se trató de eludir”.²⁶

²⁶ Matzar Reinoso, William Alexandher. **El fraude de ley en la Ley del Organismo Judicial y según la doctrina.** Pág. 35.



3.6. Distinción entre el acto contra ley y el fraude de ley

La divergencia básica entre estas figuras jurídicas, tiene lugar cuando la violación de la ley implica un acto o una conducta contradictoria a un precepto legal o a un mandamiento imperativo, sea de actuación o de omisión. Un ejemplo clásico, constituye la nulidad y la inconstitucionalidad. En este último caso, la norma ordinaria clara y directamente vulnera el precepto constitucional. Al contrario, en el fraude de ley, el actor o el sujeto actúa con argucias para concluir, después de realizar un gran trayecto, con su finalidad, la vulneración de la norma o la ley; pero se sujeta a que un tercero interesado o el órgano afectado solicite al juzgador la nulidad del acto jurídico. El objeto del trayecto del fraude de ley, tiene como fin, evitar toda sospecha y finalizar en el objeto trazado.

3.7. La nulidad como consecuencia del fraude de ley

El doctor Vladimir Osman Aguilar Guerra expresa que: "La nulidad supone la privación de efectos desde un principio a los actos jurídicos. Ello puede deberse a la falta de alguno de los elementos esenciales del contrato (capacidad contractual, consentimiento y objeto, a lo que habría que añadirse la falta de forma cuando es un requisito ad substantiam), que es lo que en ocasiones se examina desde el perfil de la ineficacia, como la violación de un mandato o prohibición legal.

La nulidad es, en derecho, una situación genérica de invalidez del acto jurídico, que



provoca que una norma, acto jurídico, acto administrativo o acto judicial **deje de** desplegar sus efectos jurídicos retrotrayéndose al momento de su celebración. Para que una norma o acto sean nulos se requiere de una declaración de nulidad expresa o tácita, y que el vicio que lo afecta sea coexistente con la celebración del mismo. Tiene por fundamento proteger intereses que resultan vulnerados por no cumplirse las prescripciones legales, al celebrarse un acto jurídico o dictarse una norma, acto administrativo o judicial”.²⁷

La nulidad implica la ausencia de alguno de los elementos fundamentales que permitan declarar la plena validez de un acto jurídico. En el caso de un acto cometido en fraude de ley, la nulidad tiene que retrotraerse al momento en que se cometió el acto anómalo. La nulidad como tal, opera en todo el campo del derecho y la misma tiene que ser declarada judicialmente.

El doctor René Arturo Villegas Lara, en relación a la nulidad señala que: "El acto jurídico puede afectarse por vicios de inexistencia o por vicios de nulidad; nulidad que puede ser en grado absoluto o en grado relativo; en grado absoluto el acto es nulo, en grado relativo es anulable.

Cuando los actos que se realizan son contrarios a lo establecido en las normas jurídicas y vulneran a toda la sociedad, no tienen ningún efecto jurídico, pues son nulos de pleno derecho; es decir, no nacen a la vida jurídica y cualquier juez o la

²⁷ Aguilar Guerra, Vladimir Osman. **El negocio jurídico**. Pág. 316.



Procuraduría General de la Nación pueden, por lo general, declarar la nulidad de un acto. La nulidad total afecta a todo el acto y es amplia en materia contractual, ya que la nulidad de una de las cláusulas conduce generalmente a la nulidad de las demás.

La nulidad relativa también es conocida como anulabilidad y el acto como acto anulable. El negocio jurídico es anulable; por incapacidad relativa de las partes o de una de ellas; y por vicios del consentimiento que pueden ser por error, dolo, simulación o violencia”.²⁸ En consonancia con lo señalado, todo acto realizado en fraude de ley tiene como consecuencia la nulidad absoluta, de conformidad con lo regulado en el Artículo 4 de la Ley del Organismo Judicial.

En resumen, el fraude de ley es una figura jurídica que ha cobrado auge en la actualidad; pues muchas personas para lograr su cometido realizan actos jurídicos que adolecen en cierta forma de nulidad para alcanzar su objetivo. Esta figura, pese a estar regulada en la Ley del Organismo Judicial, es transgredida en contubernio con malos profesionales del derecho y con malos candidatos que emplean argucias para inscribirse o para competir en una contienda electoral o en cualquier otro caso o ámbito.

El caso es que previo al período electoral, algunos posibles candidatos con tal de inscribirse no les importa transgredir la norma prohibitiva. El órgano electoral en cada contienda electoral tiene que ser muy cuidadoso de no ser sorprendido por malos

²⁸ Villegas Lara, René Arturo. **Derecho civil**. Pág. 173.



candidatos que incurren en anomalías para lograr su cometido.

La figura del fraude de ley, no es nueva, de hecho se encuentra regulada en la Ley del Organismo Judicial, pero últimamente se ha puesto en moda y es empleada por aquellas personas que no les importa infringir la ley porque carecen de ética y calidad moral, en complicidad con malos profesionales que se prestan a asesorar en primer lugar y luego a inscribir actos que riñen con ley, a cambio de espacios políticos o cuantiosos honorarios profesionales.

Es de suma importancia que los profesionales del derecho actúen con la ética debida y no se presten a dichos actos que de una u otra forma inciden en la vida política del país, porque no puede esperarse que un candidato que infringe la ley actúe con honestidad y probidad al ser electo.

CAPÍTULO IV



4. El fraude de ley electoral

Durante los últimos períodos presidenciables los guatemaltecos se han visto sorprendidos por el actuar de muchos candidatos a presidentes de la República de Guatemala; toda vez que en forma inescrupulosa han tratado de inscribir candidatos, obviando que tienen ciertas limitaciones para optar a ser candidatos u ocupar cargos públicos de dicha naturaleza; no obstante han omitido dichas circunstancias y presentado sus solicitudes ante el Tribunal Supremo Electoral, obviando la prohibición contenida en la normativa constitucional.

Hasta hace algunas décadas, se escuchaba hablar de fraudes en los comicios electorales; sin embargo, ahora el escenario es otro, la figura del fraude de ley se ha pretendido concretizar en algunos casos; y en otros se ha materializado pero en la inscripción de los candidatos una vez el órgano electoral ha convocado a elecciones. Una de las características del fraude de ley de los candidatos a presidente y vicepresidente de la República de Guatemala; es que el mismo ha sido planificado con suficiente antelación y se tramitan los procesos legales ante los órganos jurisdiccionales en unos casos, en otros ante autoridades administrativas.

Uno de los actos de fraude de ley electoral más conocidos se dio cuando la cónyuge del presidente en turno pretendió inscribirse ante el órgano electoral cuando



aún no había concluido el período presidencial, simulando un divorcio conyugal. Esta situación también se ha dado con ministros de culto, que aparentan la renuncia a su cargo dentro de la iglesia que lideran y delegan el puesto a su cónyuge o hijos; inclusive se ha dado con caudillos o jefes de Estado, que tienen la prohibición constitucional para inscribirse; como sucedió en su oportunidad con el general Ríos Mont, quien fue inscrito atendiendo el mandato contenido en la sentencia proferida por la Corte de Constitucionalidad; sin embargo, la población rechazó por medio del sufragio su candidatura.

Para evitar este tipo de situaciones es importante que el Tribunal Supremo Electoral, se constituya en el órgano encargado de velar por el fiel cumplimiento de la Constitución Política de la República de Guatemala, en lo relacionado a todo proceso electoral, que inicia con la convocatoria a elecciones; para que el proceso electoral se celebre con toda la transparencia del caso.

4.1. El fraude de ley en las inscripciones de candidatos a presidente y vicepresidente de la República de Guatemala

Durante las elecciones del 2011, se pretendió inscribir a dos candidatos con prohibición constitucional para optar a cargo de presidente de la República de Guatemala; uno fue el ministro de culto Harold Caballeros, quien hizo lo posible legalmente para lograr su inscripción ante el Registro de Ciudadanos, valiéndose de argumentos jurídicos sin asidero legal, pretendiendo burlar la normativa constitucional



y la Ley Electoral y de Partidos Políticos, argumentando ya no ser ministro de culto; sin embargo, se le equiparó el cargo a ministro de culto católico, quienes tienen prohibición para participar en política, pues si estos la realizan, son expulsados del clero.

En el caso del candidato referido, se comprobó que continuaba vinculado a la iglesia de su propiedad por medio de su cónyuge. No obstante, dicho candidato procedió legalmente a impugnar la resolución que denegó su inscripción hasta agotar todas las vías, sin lograr su cometido, porque era evidente su vinculación a la iglesia de su propiedad.

Asimismo la señora Sandra Torres, cónyuge del Presidente Álvaro Colom Caballeros, quien se encontraba ejerciendo el cargo, también pretendió inscribirse; para ello incurrió en evidente fraude de ley al divorciarse de su cónyuge, quien ejercía el cargo de presidente de la República de Guatemala. El tema fue tan evidente, que fue ampliamente discutido en todas las instancias, por eso, el Registro de Ciudadanos negó su inscripción a ambos como candidatos presidenciales; es decir, a la señora Sandra Torres Casanova y al ministro de culto Harold Caballeros.

Se reitera, a la señora Torres Casanova le fue denegada la inscripción porque legalmente disolvió su vínculo conyugal con el mandatario en turno, al amparo del texto de una norma, la del divorcio, para conseguir su inscripción como candidata presidencial; a pesar que el Artículo 186 de la Constitución Política de la República de



Guatemala, prohíbe que los parientes del presidente, incluyendo su cónyuge en su calidad de pariente, opten a la presidencia.

El fraude de ley existente en el divorcio de la pareja presidencial fue un acto jurídico realizado al amparo de una norma, siendo irrelevante si tenían o no comunicación. La relación y convivencia maridable existente entre ambos continuaba, aunque fuere real el acto de disolución del vínculo matrimonial. Como todo acto realizado al margen de la ley adolece de algún error, el de la pareja presidencial fue continuar conviviendo juntos, creyendo que nadie se enteraría de dicha argucia; aunque quisieron demostrar lo contrario cuando fueron abordados por los medios de comunicación del país.

En este caso fue evidente el propósito de violar la Constitución Política de la República de Guatemala, sencillamente porque ese divorcio fue fraguado para tratar que a la candidata del partido oficial no se le aplicara una importante y justificada prohibición constitucional; no obstante, no pudo inscribirse como deseaba, pues la auditoría social y la negativa del órgano electoral fue la correcta.

El fraude de ley en las inscripciones de presidente y vicepresidente de la República de Guatemala, constituye una herramienta utilizada por aquellas personas que pretenden burlar la normativa constitucional, anteponiendo sus intereses económicos incurren en nepotismo o una dictadura simulada. El Tribunal Supremo Electoral, ha jugado un papel muy importante para hacer valer la Constitución Política de la República de Guatemala, esto se demuestra con el hecho de rechazar la inscripción



de los candidatos que no llenan los requisitos legales, así como de aquellos que tienen prohibición legal para el efecto.

4.2. Factores políticos y sociales que lo provocan

En el país, la participación de los candidatos presidenciables y vicepresidenciales en cada contienda electoral se incrementa; lo que se traduce en un mayor número de candidatos que desean ganar impulsados por un partido político; pese a que el Tribunal Supremo Electoral por mandato legal, cancela a aquellos partidos que no obtuvieron el porcentaje mínimo para continuar funcionando en los períodos subsiguientes.

De hecho, en cada período electoral se inscriben nuevos partidos políticos, cuyo fin es participar para postular candidatos al cargo de presidente o vicepresidente, entre otros o para tener alguna participación en la contienda electoral y luego en segunda vuelta persiguen alianzas, tras una negociación.

Los cargos de presidente y vicepresidente de la República de Guatemala son sumamente cotizados y costosos; lo cual provoca que los candidatos para agenciarse de un buen financiamiento procedan a comprometerse políticamente, en detrimento de la autonomía de sus funciones, dando lugar a un conflicto de intereses.

Cuando una persona ha tenido participación en el escenario político, de hecho,



persigue continuar haciendo carrera política a toda costa; situación que ocasiona que en la próxima contienda electoral esta persona desee participar de una u otra forma. En otros casos, goza de tal carisma, que es tentado por los partidos políticos de turno para postularse de nuevo y aunque no lo pueda hacer, busque los mecanismos para lograr su inscripción en el Tribunal Supremo Electoral, una vez realizada la convocatoria a elecciones.

En el país, una persona que no cuente con el financiamiento debido, no puede aunque quiera competir con los candidatos que gozan del mismo; pese a que el órgano electoral vela por la transparencia de las elecciones, se le dificulta detectar la fuente de financiamiento; de modo que muchos partidos políticos incurren en ostentosa publicidad, con el solo fin de ganar audiencia y aumentar su rating publicitario y por ende, persuadir fácilmente al elector, para que vote por el candidato que ofrece más prebendas.

Desde luego, para nadie es un secreto que los funcionarios públicos obtienen jugosas ganancias durante el período presidencial, provocando la codicia de dichos puestos; y la misma se despierta en los candidatos que ya han ocupado un cargo como presidente o vicepresidente de la república; por lo que buscan la forma de poder perpetuarse en el poder utilizando artimañas, traducido en un fraude de ley electoral; ejemplo de ello, el caso Sandra Torres y la simulación de su divorcio con el mandatario en turno.



Por otra parte, los funcionarios públicos postulados por un partido específico por medio de actos corruptos, nombran servidores públicos que respondan a sus intereses, esto se ve en cada institución pública; y esta politización de las instituciones estatales, ya no permite que se cumpla con el sistema de frenos y contrapesos como pretendió el constitucionalista, existiendo el riesgo que en un futuro un fraude de ley se llegue a materializar en toda su magnitud, sin que haya una persona proba que diga lo contrario; como sucedió ya en varias oportunidades con respetables magistrados, aunque no todo está escrito, siempre hay algún profesional que hace la diferencia.

4.3. Análisis del Artículo 186 de la Constitución Política de la República de Guatemala

Este artículo regula la prohibición que tienen ciertos candidatos para inscribirse ante el Registro de Ciudadanos del Tribunal Supremo Electoral; sin embargo, en varias ocasiones los candidatos postulados por determinados partidos políticos, han buscado la forma ideal para infringir dicha normativa, sin que el órgano electoral se dé cuenta de la simulación que se realiza para alcanzar su objetivo.

El fraude de ley electoral empieza a fraguarse con varios años de anticipación, de modo que el candidato llegue fácilmente a inscribirse burlando la ley; pues cuando solicite su inscripción, ya no existe impedimento o prohibición constitucional para inscribirse.



La Constitución Política de la República de Guatemala, es la ley de máxima jerarquía en el país, la cual debe respetarse; sin embargo, se irrespeta constantemente quienes deberían de respetarla más, por ser probables presidentes y vicepresidentes de la República de Guatemala, la violan sin mayor escrúpulo, situación que debe evitarse.

El artículo relacionado es claro al regular expresamente quienes tienen prohibición legal para inscribirse, por lo que no existe interpretación antojadiza que valga; por eso es inconcebible que los candidatos cometan actos fraudulentos para lograr su objetivo, la inscripción de un candidato.

Desde el 2013 el Tribunal Supremo Electoral ha capacitado a profesionales, políticos, estudiantes y servidores públicos en materia electoral, para evitar este tipo de situaciones fraudulentas; pretendiendo educar a los participantes en dicha materia, así como tratando de crear conciencia en dicho sentido; con el fin de obtener buenos resultados en cada período, siendo esto un gran avance.

4.4. Fundamentos para la incorporación de delito de fraude de ley electoral al Código Penal

El Código Penal no regula el delito de fraude de ley para efectos electorarios, cuando los candidatos a presidente y vicepresidente de la República de Guatemala eluden fraudulentamente la prohibición regulada en el Artículo 186 de la Constitución



Política de la República de Guatemala; y solicitan su inscripción como **candidato o** **candidata** ante el Tribunal Supremo Electoral sabiendo que tienen **expreso** impedimento legal. En este caso, el órgano electoral al verificar que los candidatos incurren en fraude de ley al solicitar su inscripción, infringiendo la normativa constitucional citada, tiene la facultad de rechazar su inscripción, pero tiene la limitante que no puede certificar los conducente al Ministerio Público al no existir tipo penal que sancione dicho fraude de ley.

Por lo anterior, es urgente que se regule una sanción penal para los actos cometidos en fraude de ley electoral; porque de lo contrario, los candidatos continuarán incurriendo en actos anómalos, período tras período electoral sin mayor escrúpulo, pues de un período a otro se perfecciona la técnica fraudulenta, hasta lograr su objetivo.

La sanción a tales actos tiene que ser severa, ya que es inaudito que las personas que tendrán en sus manos el futuro del país, incurran en actos al margen de la ley, sin que sean penados como se debe; inclusive, debe sancionarse a los profesionales que tienen participación directa e indirecta en la autoría del hecho.

Siendo evidente que la legislación penal es insuficiente en materia electoral, pues la contienda electoral del 2011 demostró que no existe ningún tipo de escrúpulo para cometer actos en fraude de ley electoral; se cree que en adelante la situación se agravará más, ya que la ambición de los políticos es desmedida; además, no ha sido



suficiente la existencia de una norma constitucional que prohíba la inscripción de determinados candidatos presidenciables o vicepresidenciales. Por otro lado, las normas de la Constitución Política de la República de Guatemala hasta hace unos años eran respetadas, pero con dichos acontecimientos fraudulentos se evidencia que actualmente el contexto es otro; ya que como se mencionó antes los intereses económicos particulares prevalecen sobre los colectivos.

Asimismo, existe contubernio, entre candidatos presidenciales y vicepresidenciales, partidos políticos y principalmente con los financistas de las campañas electorales para fraguar actos que atentan contra el mandato constitucional; especialmente para concretar la participación de determinados candidatos, a pesar del impedimento legal que tienen. En este sentido todos son coautores, pero también se encuentra la participación de profesionales que se prestan a dichas artimañas.

Para evitar los problemas que representa el fraude de ley electoral, es conveniente efectuar una reforma al Código Penal, adicionando el delito de fraude de ley electoral en toda su extensión; con el propósito de persuadir a los candidatos, partidos políticos y financistas a que no cometan actos que tengan como finalidad la inscripción de candidatos a presidentes y vicepresidentes de la República de Guatemala que tienen prohibición constitucional para hacerlo.

La pena debe ser lo suficientemente drástica para impedir que cometan ilícitos en contra de la Constitución Política de la República de Guatemala; ya que lo que



buscan es un beneficio económico personal y del partido que los postula; **inclusive, es** necesario incluir en la norma una inhabilitación especial para participar en posteriores contiendas electorales. A continuación se propone un proyecto de reforma al Código Penal.

4.5. Proyecto de reforma al Código Penal para tipificar el delito de fraude de ley electoral

DECRETO NÚMERO _____

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA,

CONSIDERANDO:

Que la Constitución Política de la República de Guatemala determina que el Presidente y Vicepresidente de la República serán electos por el pueblo por un período improrrogable de cuatros años mediante sufragio universal y secreto.

CONSIDERANDO:

Que pueden optar al cargo de Presidente y Vicepresidente de la República, los guatemaltecos de origen, que sean ciudadanos en ejercicio y mayores de cuarenta años, requisitos mínimos que todo candidato debe cumplir, para dar certeza y



seguridad jurídica a cada contienda electoral; para el efecto los candidatos tienen que inscribirse en el Registro de Ciudadanos del Tribunal Supremo Electoral, una vez el órgano electoral realiza la convocatoria a elecciones generales.

CONSIDERANDO:

Que el Artículo 186 de la Constitución Política de la República de Guatemala, regula que tienen prohibición para optar al cargo de Presidente y Vicepresidente de la República, los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, principalmente cuando el Presidente de la República se encuentre ejerciendo la presidencia; sin embargo, candidatos inescrupulosos han pretendido inscribirse, obviando dicha limitante; en consecuencia, urge adoptar medidas que erradiquen en alguna forma el fraude de ley electoral, pues de lo contrario, se incrementarán las malas prácticas fraudulentas que conlleven a la inscripción de un candidato.

CONSIDERANDO:

Que es necesario implementar nuevos tipos penales, como lo es el fraude de ley electoral para evitar la comisión de prácticas fraudulentas en torno a la inscripción de candidatos a Presidente y Vicepresidente de la República de Guatemala.

POR TANTO:



Con base a las atribuciones que le asigna la literal a) del Artículo 171 la Constitución Política de la República de Guatemala,

DECRETA:

La siguiente:

**REFORMA AL DECRETO NÚMERO 17-73 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA
DE GUATEMALA, CÓDIGO PENAL**

Artículo 1º. Se adiciona el Artículo 407 "O", el cual queda así:

"Artículo 407 "O". **Del delito de fraude de ley electoral.** Comete el delito de fraude de ley electoral, quien o quienes incurran en cualquier tipo de actos fraudulentos con el propósito de inscribir a candidatos a Presidente y Vicepresidente de la República, violando la prohibición regulada en la literal c) del Artículo 186 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Se consideran actos fraudulentos, solicitar ante los tribunales jurisdiccionales la disolución del vínculo conyugal con el Presidente o Vicepresidente de la República que se encuentre ejerciendo dichas funciones o cualquier otro tipo de proceso judicial que tienda a la declaración de separación conyugal dentro del período presidencial o que la solicitud de divorcio se realice cuando los candidatos relacionados hayan sido electos y hasta su toma de posesión; o bien, cuando cuya declaratoria o sentencia se



realice en forma inmediata, una vez el Presidente o Vicepresidente han sido juramentados como tales y han tomado posesión del cargo.

El presente delito, debe aplicarse a todos aquellos sujetos que tengan algún grado de participación en su comisión, incluyendo al candidato presidencial y vicepresidencial que se pretende inscribir y al partido político que lo postula.

A los autores del delito de fraude de ley electoral se les sancionará con prisión de 15 años inconvertibles y multa de un millón de quetzales para el candidato presidencial y vicepresidencial y una multa de dos millones de quetzales para el partido que lo postula a tal cargo de elección popular.

Además de las sanciones señaladas, se aplicará la pena accesoria de inhabilitación absoluta y definitiva del candidato que incurre en la comisión de dicho delito, así como se procederá a la cancelación inmediata e indefinida de la inscripción del partido postulante del candidato presidencial y vicepresidencial.

Artículo 3. Vigencia. El presente Decreto entrará en vigencia ocho días después de su publicación en el Diario Oficial.

Pase al Organismo Ejecutivo para su sanción, promulgación y publicación.

Dado en el Palacio del Organismo Legislativo, en la Ciudad de Guatemala, a los ...

días ... del mes de ... de ...



PRESIDENTE

SECRETARIO





CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Como punto medular se analizó el fraude de ley cometido por algunos candidatos a Presidente y Vicepresidente de la República de Guatemala para inscribirse ante el Tribunal Supremo Electoral obviando que tienen prohibición legal para hacerlo.

El Código Penal no regula el delito de fraude de ley para efectos electorarios cuando los candidatos a Presidente y Vicepresidente de la República de Guatemala eluden fraudulentamente la prohibición regulada en el Artículo 186 de la Constitución Política de la República de Guatemala. No obstante, solicitan su inscripción como candidato o candidata ante el Tribunal Supremo Electoral sabiendo que tienen expreso impedimento legal. En este caso, el órgano electoral al verificar que los candidatos incurren en fraude de ley al solicitar su inscripción, infringiendo la normativa constitucional citada, haciendo uso de la facultad para rechazar su inscripción, tiene la limitante que no puede certificar los conducente al Ministerio Público al no existir tipo penal que sancione dicho fraude de ley.

Una solución justa al problema planteado es que se incorpore el delito de fraude de ley electoral al Artículo 407 del Código Penal; porque así se evitaría que futuros candidatos que tienen impedimento legal incurran en actos fraudulentos al momento de inscribirse en el Tribunal Supremo Electoral.



BIBLIOGRAFÍA



AGUILAR GUERRA, Vladimir Osman. **El negocio jurídico**. Guatemala: Ed. Praxis, 2006.

ÁLVAREZ CONDE, Enrique. **Los principios del derecho electoral**. España: (s.e.), 1991.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. 1t. 14 ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1993.

Corte de Constitucionalidad. **Gaceta número 14. Expediente número 212-89. Sentencia de fecha 16 de noviembre de 1989**. Guatemala: (s.e.), 1989.

Corte de Constitucionalidad. **Gaceta número 18. Expediente número 280-90. Sentencia de fecha 19 de octubre 1990**. Guatemala: (s.e.), 1990.

DE LEÓN ARMENTA, Luis Ponce. **Derecho político electoral**. México: Ed. Porrúa, 2001.

GIRÓN GIRÓN, Imelda Maribel. **El fraude de ley como vulneración normativa distinta del acto contra ley**. Guatemala: Ed. Latinoamérica, 2011.

GÓMEZ ALVARADO, Ricardo. **Derecho electoral**. <http://www.monografias.cderecho-electoral/derecho-electoral6.shtml>. (Guatemala, 5 de diciembre de 2014).

<http://definicion.de/candidato/>. **Candidato**. (Guatemala, 26 de diciembre de 2014).

http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_electoral. **Derecho electoral**. (Guatemala, 30 de noviembre de 2014).

<http://es.wikipedia.org/wiki/presidente>. **Presidente**. (Guatemala, 22 de diciembre de 2014).



<http://es.wikipedia.org/wiki/Vicepresidente>. **Vicepresidente**. (Guatemala, diciembre de 2014).

http://www.te.gob.mx/ccje/Archivos/presentaciones_capacitacion/derecho_electoral.pdf
. **Derecho electoral mexicano**. (Guatemala, 3 de diciembre de 2014).

JIMÉNEZ Y FERNÁNDEZ, Rafael Santos. **Tratado de derecho electoral**. Cuba: (s.e.), 1946.

LLUISI NAVAS, Jaime. **El fraude**. Argentina: Ed. Heliasta, 2008.

MATZAR REINOSO, William Alexandher. **El fraude de ley en la Ley del Organismo Judicial y según la doctrina**. Guatemala: Ed. Latinoamérica, 2011

NOHLEN, Dieter. **Enciclopedia electoral latinoamericana y del Caribe**. México: Ed. Fondo de Cultura Económica, 1994.

NOHLEN, Dieter. **Tratado de derecho electoral comparado de América Latina**. 2ª ed. México: Ed. Fondo de Cultura Económica, 2007.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1987.

PAR USEN, Maynor. **Derecho electoral**. Guatemala: (s.e.), 2013.

SAÉNZ JUÁREZ, Luis Felipe. **La justicia electoral en Guatemala**. Guatemala: (s.e.), 2002.

ULLOA, Félix. **El derecho electoral**. <http://www.mundoelectoral.com/html/index.php?id=543>. (Guatemala, 15 de diciembre de 2014).

VARGAS ROJAS, Pablo Gerardo. **El fraude de ley, análisis en la fase de tipicidad y antijuricidad del delito**. Costa Rica: (s.e.), 2009.

VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho civil**. Guatemala: Ed. Universitaria, 2007.



Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Ley Electoral y de Partidos Políticos. Asamblea Nacional Constituyente, Decreto número 1-85, 1985.

Código Penal. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 17-73, 1973.

Ley del Organismo Judicial. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 2-89, 1989.