

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

INCONSTITUCIONALIDAD DE OFICIO DE UNA LEY EN CASO CONCRETO

WALTER ENRIQUE CUC TIPOI

GUATEMALA, SEPTIEMBRE DE 2016

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

INCONSTITUCIONALIDAD DE OFICIO DE UNA LEY EN CASO CONCRETO

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

WALTER ENRIQUE CUC TIPOL

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, septiembre 2016

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

DECANO:	Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL I:	Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II:	Licda. Rosario Gil Pérez
VOCAL III:	Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV:	Br. Jhonathan Josué Mayorga Urrutia
VOCAL V:	Br. Freddy Noé Orellana Orellana
SECRETARIO:	Lic. Fernando Antonio Chacón Urizar

TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Saulo De León Estrada
Vocal:	Lic. Luis Alfredo González Rámila
Secretario:	Lic. Edgardo Enrique Enríquez

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. Marvin Omar Castillo
Vocal:	Licda. Ana Beatriz Conde de León
Secretario:	Licda. Carmen Patricia Muñoz

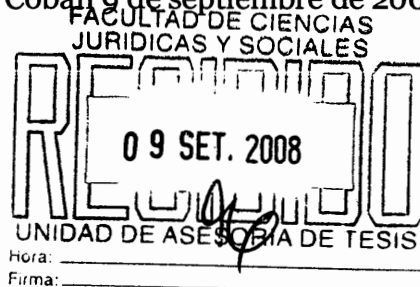
Razón: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis” (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



LIC. MARIO GUILLERMO CUC QUIM
Abogado y Notario
Colegiado 2,526
2 calle 6-14 Zona 3 de Cobán, Alta Verapaz
Teléfono 79521375

Licenciado
Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

Cobán 9 de septiembre de 2008.



Respetuosamente me dirijo a usted con el objeto de informarle que por resolución de fecha veintidós de mayo del dos mil seis, se me designó asesor del trabajo de tesis intitulado "INCONSTITUCIONALIDAD DE OFICIO DE UNA LEY EN CASO CONCRETO", del bachiller WALTER ENRIQUE CUC TIPOL, por lo que procedí a realizar las recomendaciones y correcciones necesarias, de conformidad con el Normativo, y en consecuencia me permito rendir el presente dictamen:

- a) El trabajo, en mi opinión es de interés y trascendencia para el sistema de justicia constitucional guatemalteco, debido que el tema se refiere a que los jueces, de oficio, pueden declarar la inconstitucionalidad de una ley en caso concreto, para generar el cumplimiento del mandato que les imponen los Artículos 203 y 204 constitucionales, relativo a que la administración de justicia debe hacerse conforme la preceptiva constitucional y el ordenamiento jurídico del país en ese orden de prelación. Situación que el sustentante, analiza en forma clara y precisa, desde el punto de vista legal y doctrinario.
- b) El contenido del trabajo de tesis, se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que se deben cumplir de conformidad con el Normativo; la metodología y técnicas de investigación, la redacción, las conclusiones, recomendaciones y bibliografía utilizada, son congruentes con los temas desarrollados dentro de la investigación, es por ello que al haberse cumplido con los requisitos que establece el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público, considero procedente dar el presente DICTAMEN FAVORABLE, aprobando el trabajo de tesis asesorado.

Atentamente,

Mario Guillermo Cuc Quim
ABOGADO Y NOTARIO

UNIVERSIDAD DE SAN
CARLOS DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12
GUATEMALA, C. A.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veintitrés de septiembre de de dos mil ocho.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) EMILIO CIUDAD REAL, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante WALTER ENRIQUE CUC TIPOL, Intitulado: "INCONSTITUCIONALIDAD DE OFICIO DE UNA LEY EN CASO CONCRETO".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis harán constar en los dictámenes correspondientes, 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, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".


LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc.Unidad de Tesis
CMCM/ragm

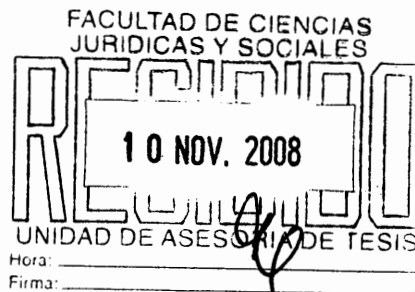




LIC. EMILIO FRANCISCO CIUDAD REAL MARROQUIN
Abogado y Notario
Colegiado 2952
31 avenida "B" 9-29 zona 7, Guatemala
Teléfonos 24396096-55101564

Guatemala, 7 de Noviembre de 2008

Licenciado:
Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.
Universidad de San Carlos de Guatemala.
Su Despacho.



Licenciado Castro Monroy:

Como Revisor de tesis del Bachiller: Walter Enrique Cuc Tipol; en la elaboración del trabajo titulado: "INCONSTITUCIONALIDAD DE OFICIO DE UNA LEY EN CASO CONCRETO", me complace manifestarle lo siguiente:

Éste trabajo contiene seis capítulos, en el que desarrolla los siguientes temas: el Derecho Constitucional, como la ciencia que sistematiza, describe y analiza los fenómenos del poder; la Constitución, como el conjunto de normas jurídicas de carácter fundamental que rigen la organización y las relaciones entre los poderes públicos; la historia constitucional de Guatemala; el Organismo Judicial como el ente encargado de impartir justicia y de observar la supremacía constitucional; la Inconstitucionalidad de las leyes, como garantía constitucional para preservar la supremacía constitucional; y por último la procedencia del control de oficio de la inconstitucionalidad de las leyes en casos concretos

Para estudiar los temas, aplicó el método deductivo y analítico; para el estudio, interpretación y aplicación de las normas constitucionales, el método inductivo y sintético. La técnica de la observación la aplicó en la revisión y análisis de textos doctrinarios y leyes vigentes.

Este trabajo contribuye al sistema de justicia constitucional guatemalteco en el sentido de que establece que los jueces de oficio pueden declarar la inconstitucionalidad de una ley en caso concreto, para generar el cumplimiento del mandato que les imponen los Artículos 203 y 204 constitucionales, relativo a que la administración de justicia debe hacerse conforme la preceptiva constitucional y el ordenamiento jurídico del país en ese orden de prelación.

La inaplicación de oficio de una norma con sustentación en inconstitucionalidad en el proceso aplicativo no requiere de una decisión judicial previa que expresamente faculte a un órgano jurisdiccional a la realización de tal labor de inaplicación. Basta



LIC. EMILIO FRANCISCO CIUDAD REAL MARROQUIN

Abogado y Notario

Colegiado 2952

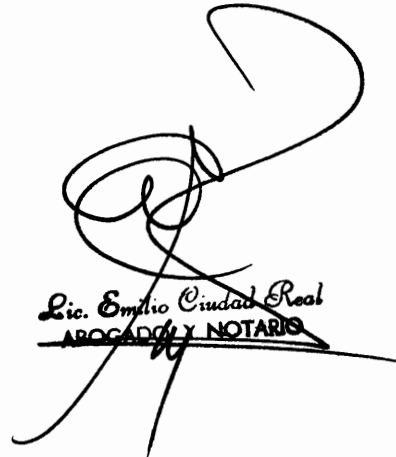
31 avenida "B" 9-29 zona 7, Guatemala

Teléfonos 24396096-55101564

únicamente la observancia del principio de supremacía constitucional y la consecuente aplicación prevalente del texto supremo para respaldar tal labor de inaplicación en el proceso de selección de la normativa aplicable para fundar la decisión judicial. Conclusión que el ponente arriba luego de un profundo análisis del derecho interno y de la doctrina pertinente.

En definitiva el contenido del trabajo de tesis, se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que deben cumplir de conformidad con la Normativa respectiva; la metodología y técnicas de investigación utilizadas y la redacción son congruentes con los temas tratados en la investigación, es por ello que al haberse cumplido con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público, resulta procedente dar el presente dictamen favorable, aprobando la tesis revisada.

Atentamente,



Lic. Emilio Ciudad Real
ABOGADO Y NOTARIO

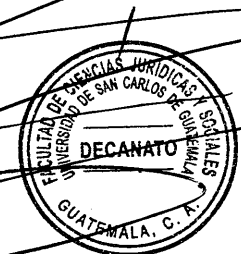
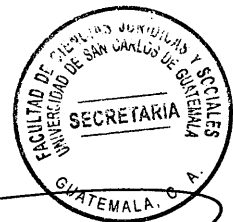


DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 21 de julio de 2016.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante WALTER ENRIQUE CUC TIPOL, titulado INCONSTITUCIONALIDAD DE OFICIO DE UNA LEY EN CASO CONCRETO. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

RFOM/srrs.

[Handwritten signatures and scribbles]





DEDICATORIA

- A DIOS:** Porque su diestra siempre me ha sostenido con fuerza y con poder, a Él sea la gloria y el imperio por todos los siglos de los siglos, amen.
- A MIS PADRES:** Por todo su esfuerzo, su amor y apoyo incondicional.
- A MI ESPOSA E HIJO:** por su amor, paciencia y apoyo en todo momento.
- A TODA MI FAMILIA:** Con cariño y respeto.
- A MIS AMIGOS:** Por brindarme su apoyo y comprensión.
- AL BUFETE AZURDIA AZURDIA:** Por permitirme dar los primeros pasos en el maravilloso ambiente del derecho.
- AL INSTITUTO DE LA DEFENSA PÚBLICA PENAL:** Es especial a mis amigos y compañeros de la sede de Cobán, Alta Verapaz.
- A LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES** siempre gloriosa y luchadora.
- A LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA:** Mi alma mater, tricentenaria y siempre gloriosa.
- AL PUEBLO DE GUATEMALA:** A quien le debo toda mi educación.



ÍNDICE

	Pág.
INTRODUCCIÓN.....	i
CAPÍTULO I	
1. Derecho constitucional.....	1
1.1. Origen y evolución.....	1
1.2. Definición.....	4
1.3. Criterio formal y material del derecho constitucional.....	7
1.4. Función del derecho constitucional	8
1.5. Disciplinas jurídico-constitucionales.....	9
CAPÍTULO II	
2. La constitución.....	13
2.1. Definición.....	13
2.2. Evolución histórica.....	14
2.3. Fuentes de la constitución.....	20
2.4. Interpretación constitucional.....	23
2.5. Clases de constitución	25
2.6. Jerarquía de las normas constitucionales.....	29
2.7. Reforma constitucional.....	31
CAPÍTULO III	
3. Historia constitucional de Guatemala.....	35
3.1. Período pre-independiente.....	35
3.2. Período independiente.....	36
3.3. Principios en que descansa el sistema constitucional guatemalteco.....	42
3.3.1. Principio de supremacía constitucional.....	41
3.3.2. Principio de imperatividad constitucional.....	43
3.4. Mecanismos para la observancia de los principios de supremacía e	



imperatividad constitucional.....	44
3.5. Contenido de la constitución vigente.....	46
3.5.1. El preámbulo	46
3.5.2. La parte dogmática.....	46
3.5.3. La parte orgánica.....	47

CAPÍTULO IV

4. Organismo Judicial.....	49
4.1. Marco legal.....	49
4.2. Proceso judicial.....	50
4.3. Historia del Organismo Judicial.....	50
4.4. Sistema de justicia en Guatemala.....	53
4.5. Integración.....	54
4.6. Función.....	55
4.7. El juez.....	55

CAPÍTULO V

5. Inconstitucionalidad de las leyes.....	61
5.1. Generalidades.....	61
5.2. Definición.....	63
5.3. Inconstitucionalidad de carácter general o directo.....	64
5.4. Inconstitucionalidad en casos concretos o indirecto.....	64
5.4.1. Naturaleza jurídica.....	64
5.4.2. Leyes impugnables.....	66
5.4.3. Formas procesales de la inconstitucionalidad en caso concreto.....	67
5.4.4. Efectos de la declaratoria.....	71

CAPÍTULO VI

6. La procedencia del control de oficio de la inconstitucionalidad de las leyes en casos concretos.....	73
6.1. Antecedentes.....	73
6.2. Posturas doctrinarias	74
6.2.1. Posición doctrinaria en contra del control de oficio de la inconstitucionalidad de leyes en caso concreto.....	74
6.2.2. Posiciones doctrinarias a favor del control de oficio de la Inconstitucionalidad de leyes en caso concreto.....	75
6.3. La procedencia de la inaplicación de oficio de una ley en caso concreto al advertirse su inconstitucionalidad en la jurisdicción guatemalteca.....	79
6.4. Momento procesal para ejercer el control.....	92
CONCLUSIONES.....	95
RECOMENDACIONES.....	97
BIBLIOGRAFÍA.....	99



INTRODUCCIÓN

La declaratoria de inconstitucionalidad de ley en caso concreto, busca fundamentalmente mejorar la aplicabilidad del principio de supremacía constitucional contenido en la Constitución Política de la República de Guatemala, y a la vez resguarda la vigencia de los derechos promulgados en ella. Sin embargo, en la jurisdicción constitucional guatemalteca, no existe regulación que expresamente autorice a los jueces de diferentes instancias declararla de oficio. En ese sentido se considera importante el estudio jurídico-doctrinario sobre su procedencia de oficio, porque una vez que la jurisdicción de un juez ha sido provocada en una causa o proceso, él debe velar por la integridad del orden constitucional.

Los objetivos que se plantean en este estudio son: establecer si los jueces de oficio pueden declarar la inconstitucionalidad de una ley en caso concreto; determinar, la importancia que tiene para el sistema de justicia constitucional guatemalteco la declaratoria oficiosa; establecer, si ésta declaratoria es imprescindible para que los jueces puedan cumplir con el mandato de garantizar la supremacía constitucional; establecer si el Artículo 266 de la Constitución Política de la República de Guatemala, impide a los jueces declarar la inconstitucionalidad de una ley en caso concreto.

Para la dilucidación de dichas interrogantes se formula la siguiente hipótesis, cuya comprobación o rechazo se obtendrá al final del presente trabajo: atendiendo a la finalidad y espíritu de los Artículos 203 y 204 de la constitución, los órganos jurisdiccionales tienen facultad para conocer de oficio la inconstitucionalidad de leyes en casos concretos.



La presente investigación se desarrollada en seis capítulos. En el primero, se abordó el derecho constitucional como la ciencia que sistematiza, describe y analiza los fenómenos del poder; en el segundo, la constitución como el conjunto de normas jurídicas de carácter fundamental que rigen la organización y las relaciones entre los poderes públicos; en el tercero, la historia constitucional de Guatemala; en el cuarto, el Organismo Judicial como el ente encargado de impartir justicia y de observar la supremacía constitucional; en el quinto, la inconstitucionalidad de las leyes, como garantía constitucional para preservar la supremacía constitucional; y en el sexto la procedencia del control de oficio de la inconstitucionalidad de las leyes en casos concretos.

Las corrientes doctrinarias que reconocen al juez la facultad de inaplicar de oficio las normas cuando determinan su inconstitucionalidad, se fundamentan en los principios de iura novit curia, por el cual se presume que el juez conoce el derecho y debe aplicar y resolver conforme a él; y del poder constituyente de que emana la constitución, por el cual se establece que ningún acto legislativo contrario a la constitución puede ser válido. La interpretación de las leyes es propia de los jueces cuya función es velar por el cumplimiento de la constitución.

Para realizar la presente tesis se aplicó el método deductivo y analítico para estudiar los temas relacionados; el método inductivo y sintético para el estudio de las normas constitucionales, su interpretación y su aplicación. Se utilizó la técnica de la observación, aplicada a la revisión y análisis de textos doctrinarios y leyes vigentes.

Si lo expuesto en este trabajo motiva la posterior discusión académica y la subsiguiente realización de otras investigaciones sobre la misma temática, habré cumplido el objetivo previsto: propiciar una elevación del nivel académico de quienes gustan y aplican en su quehacer cotidiano las garantías en la defensa del orden constitucional.



CAPÍTULO I

1. Derecho constitucional

Durante largo tiempo el Derecho Constitucional fue concebido como un estudio metódico de la constitución, por una parte, histórico, por otra filosófico, incluso exegético y concebido como una rama más del derecho positivo. Luego, bajo la influencia alemana, es considerado como ciencia del Estado, que comprende el estudio del origen, formación y desarrollo de los grupos sociales y también de la ciencia estatal en su aspecto político, determinando en la estructura del Derecho Constitucional modificaciones que afectaron su unidad lógica.

1.1. Origen y evolución

Durante milenios el poder no era un acto de humanos sino de una representación divina o una divinidad.

A partir de Constantino, el absolutismo, implantado durante la dominación romana, adquiere pleno auge al amparo del concepto de la monarquía de derecho divino. Se instituye una teocracia, al estilo oriental, en la cual el monarca es un rey - sacerdote, cuyo gobierno viene a ser la contrapartida terrenal de la soberanía del verbo divino. Toda potestad reside en el emperador y de él dimana.

Con los antecedentes expuestos no es difícil pensar que en algún momento de la historia el hombre se revelara y buscara garantizar sus derechos como hombre y ciudadano tal fue el caso de Inglaterra a principios del siglo XIII, los barones ingleses obligaron al rey Juan sin Tierra a firmar el documento político de los derechos y libertades en Inglaterra. Se refiere a la carta magna en cuyos artículos se enumeran las garantías prometidas a la iglesia, a los barones, a los hombres libres y a la comunidad.



La autoridad del monarca se fue paulatinamente restringiendo y el parlamento iba concentrando mayores facultades de gobierno, pero no faltaron los sucesos políticos a través de los cuales el rey cometía verdaderos desmanes en detrimento de sus gobernados; esta situación de facto originó diversas protestas de carácter pacífico que se elevaron ante los soberanos arbitrarios.

El despotismo y la autocracia siguieron imperando principalmente en Francia, cuyo régimen gubernamental se cimentaba en un sistema teocrático, puesto que se consideraba que la autoridad monárquica tenía su origen y fundamento en la voluntad divina, por lo que se reputaba a aquello como absoluta, sin ninguna limitación en su ejercicio.

Ante esta triste realidad, surgen en Francia importantísimas corrientes políticas en el siglo XVIII, las cuales pretendían proponer medidas y reformas para acabar con el régimen absolutista, luchando por el establecimiento de sistemas o formas de gobierno más pertinentes y adecuadas para conjurar el mal público.

Como resultado de estas corrientes los días 20, 21, 22, 23, 24 y 26 de agosto y uno de octubre de 1789, se redacta la declaración de los derechos del hombre y del ciudadano.

Dicha declaración consiste en 17 Artículos, los cuales son el antecedente directo de las garantías contenidas en las constituciones modernas. La revolución francesa terminó con el absolutismo y con los privilegios de la clase social burguesa. Finalizó el periodo de las justicias señoriales, fue el fin del ordenamiento jurídico único y poder judicial único. La iglesia católica perdió su poder autoritario que desembocó en un Estado Laico.

Por su parte Voltaire, proponía una monarquía ilustrada y tolerante, proclama la igualdad de todos los hombres respecto a los derechos naturales de libertad, propiedad y protección legal.



La teoría de Montesquieu, cuya finalidad fundamental tiende a elaborar un sistema de gobierno que garantizara la legalidad y descartara la arbitrariedad o despotismo de las autoridades, habiendo formulado para ello su famosa teoría de la división de los poderes, dotando a cada uno de éstos de atribuciones específicas y distintas de las que correspondiesen a los otros, para el efecto de que imperase un régimen de frenos y contrapesos recíprocos.

Quien sin duda ejerció mayor influencia en las tesis jurídico - políticas llevada a la práctica por la Revolución Francesa, fue Rousseau con su famosa teoría del contrato social; afirmaba que el hombre en un principio vivía en estado de naturaleza, es decir, que su actividad no estaba limitada por ninguna norma, que desplegaba su libertad sin obstáculo alguno. Los hombres según Rousseau, concertaron un pacto de convivencia, estableciendo de esta manera la sociedad civil, limitándose ellos mismos su propia actividad particular y restringiendo en esta forma sus derechos naturales.

A diferencia de Inglaterra, en donde el constitucionalismo surge paulatinamente y sucesivamente merced a distintos hechos históricos, en Francia, de manera súbita y repentina, se destruye el régimen monárquico absolutista, y se implanta uno nuevo, democrático, individualista y republicano.

“El origen del Derecho Constitucional está relacionado con el ámbito de aplicación de las normas que contiene actualmente, pues en la antigüedad no se concebía la división de los poderes o funciones, la soberanía como atributo del pueblo y otros derechos y garantías, pues el absolutismo era la característica fundamental de quienes detentaban o ejercían el poder”.¹

“En su libro Derecho Constitucional Guatemalteco Comparado, el autor español, Manuel García Pelayo enseña que el Derecho Constitucional se considera como una ciencia autónoma y sistemática desde aquellos momentos en que se perfila claro y preciso el

¹ Prado, Gerardo, **Derecho constitucional**, pág.29.



Estado Constitucional, lo cual sucede cuando el siglo XIX se encontraba en su pleno desarrollo, pero eso no significa que hubiere existido una absoluta ausencia de normas constitucionales dentro del ordenamiento jurídico y del ente político estatal”.²

El colombiano Naranjo Mesa analiza el concepto de constitución desde los tiempos de Grecia, que es para algunos, el lugar de nacimiento del Derecho Constitucional. Este concepto se va desarrollando en Roma, donde cambia el sentido de realidad general que tenía para los griegos para convertirse en lo que se llamó ley titular emanada del emperador.

Hoy forma parte del Derecho Público, se le considera una de sus principales ramas, es el Derecho Público mismo, como alguien ha afirmado. En su evolución, ha tendido progresivamente a garantizar los derechos públicos subjetivos de los habitantes, el de libertad, de reunión, de asociación y de religión o culto.

“El Derecho Constitucional como disciplina autónoma nació a fines del siglo VIII y principios del XIX, por las grandes transformaciones políticas ocurridas en Norteamérica y Europa. Pero desde antes, en el absolutismo, existían normas de tipo constitucional. Y nace con el fin de preservar al individuo de la omnipotencia de la autoridad pública”.³

1.2. Definición

Para el tratadista Manuel Ossorio, el Derecho Constitucional es la “rama del derecho público que tiene por objeto la organización del Estado y sus poderes, la declaración de los derechos y deberes individuales y colectivos y las instituciones que los garantizan”.⁴

El ex presidente Ramiro de León Carpio, indicó que “el Derecho Constitucional como derecho positivo, es la rama del derecho público que contiene las normas jurídicas

² Ibid, pág. 30.

³ Borja, Rodrigo, *Derecho político y constitucional*, Pág. 305.

⁴ Ossorio, Manuel, *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales*, Pág. 300.



básicas que regulan los principios y estructura del Estado y garantizan los derechos y libertades del pueblo”.⁵

El Derecho Constitucional particular es el estudio y análisis del ordenamiento constitucional de un Estado particular mediante la exposición doctrinaria y legal de sus variadas modalidades de organización y de funcionamiento para llegar a través de sucesivas abstracciones de las diferentes normas e institutos a conceptos y principios más amplios y generales. Sin embargo, encuentran siempre su fundamento y campo de aplicación en aquel determinado derecho positivo.

El Derecho Constitucional General, toma como base no sólo un ordenamiento constitucional sino múltiples con el objeto de disciplinar las normas que presenten características típicas, las instituciones similares o bien de algunas diferencias conspicuas. Las distintas concepciones políticas y jurídicas, los elementos económicos y sociales, que integran la organización de los diferentes ordenamientos constitucionales que existen, y en las causas que los producen, así mismo el tipo a que pertenece determinado ordenamiento constitucional.

El Derecho Constitucional, es una disciplina autónoma con una fuerte relación e interacción con la ciencia política, hay quienes consideran el Derecho Constitucional, como una disciplina científica que es parte integrante de la ciencia política. Lo cierto es que la ciencia política tiene por objeto el estudio del poder político y las diversas manifestaciones del poder que se dan en una sociedad. Trata de establecer las causas y condicionamientos del fenómeno del poder, en ese sentido determina el contenido del Derecho Constitucional.

El jurisconsulto José Arturo Sierra, define el Derecho Constitucional como “...una disciplina que estudia, sistematiza, describe y analiza los fenómenos del poder determinantes del funcionamiento de un sistema político, sujetos a un ordenamiento normativo supremo. Su ámbito no se limita al estudio puramente normativo

⁵ De Leon Carpio, Ramiro, *Análisis doctrinario y legal de la Constitución Política de la República de Guatemala*, Pág. 20.



constitucional, sino que también hace un estudio comparativo con el orden político real".⁶

En otros términos, la materia de análisis del Derecho Constitucional no se concreta al contenido y sistematización de un documento básico denominado constitución, es decir a un enfoque puramente jurídico o de normas positivas fundamentales que la convertiría en una disciplina restringida y desconectada de la realidad política.

La ciencia política nos enseña que existen fenómenos políticos e instituciones políticas como los grupos de presión, los poderes de hecho, los grupos de opinión, la ruptura del orden constitucional, las organizaciones políticas globales que no son Estados, que no necesariamente están previstos en el texto constitucional. Por ello, el Derecho Constitucional abarca las normas constitucionales y las instituciones políticas, estén o no incluidas en el texto fundamental.

Esta orientación le imprime al Derecho Constitucional un carácter más dinámico y funcional, porque lo encamina hacia un enfoque más realista e integral de las instituciones y fenómenos políticos, tal como acontecen en la realidad y el constante desarrollo. Además de su enfoque jurídico, debe ser más un derecho de la realidad agregando al análisis jurídico de las instituciones políticas, un análisis sociológico y de ciencia política.

Como afirma Maurice Duverger: "Este cambio de orientación lleva consigo dos consecuencias esenciales: a) comporta una ampliación del campo de estudios tradicional: no se estudian solamente las instituciones políticas regladas por el derecho, sino también las que el derecho ignora más o menos parcial o completamente, y b) las instituciones políticas regladas por el derecho no deben ser estudiadas exclusivamente desde el ángulo jurídico, sino que deben ser analizadas en la forma en que operan de

⁶ Sierra, José Arturo, *Derecho constitucional guatemalteco*, pág. 13.



acuerdo con el derecho y también al margen del derecho, determinándose su real importancia en los hechos y no solamente a la luz de los textos jurídicos”.⁷

El conocimiento exclusivo de los textos constitucionales es insuficiente para apreciar el funcionamiento e incidencias de las instituciones políticas. Apreciarlas sólo a través de las reglas jurídicas, en abstracto, no proporciona un total conocimiento y no bastaría para satisfacer las necesidades sociales. El Derecho Constitucional debe marchar fuertemente cohesionado con la ciencia política pues se hace innegable aquello de que, sin derecho, la política no podría actuar y sin política, el derecho no podría evolucionar y desarrollarse.

La ciencia política estudia los fenómenos del poder en su diversidad de manifestaciones, el Derecho Constitucional estudia las relaciones de poder en su vinculación con las normas jurídicas fundamentales y su incidencia con la sociedad política global. Por ello es correcta la tesis en el sentido que estudios de Derecho Constitucional al margen de la realidad política, provocan constituciones teóricas sin relación con la realidad cotidiana y carente de sustento y utilidad jurídica.

En virtud de todo lo anterior, el Derecho Constitucional es el conjunto de normas jurídicas de orden supra-legal, que organiza al Estado, divide las funciones de sus tres poderes básicos, por otra parte, otorgan al ciudadano un cúmulo de derechos o garantías para defenderse de las arbitrariedades que el propio Estado puede provocar y de los demás conciudadanos.

1.3 Criterio formal y material del derecho constitucional

“El criterio formal está relacionado con la forma o lo referente a ella, en cuanto que el Derecho Constitucional se manifiesta por una rigurosa aplicación y observancia

⁷ Duverger, Maurice, *Instituciones políticas y derecho constitucional*, Pág. 7.



científica del método jurídico, a través del cual se da el conocimiento e interpretación de sus fuente para la estructura de los textos positivos”.⁸

“El criterio material se refiere a la materia contenida en ese derecho, o lo que es lo mismo, su objeto de estudio, que es el conjunto de normas jurídicas fundamentales.”⁹

1.4 Función del derecho constitucional

Establecer un orden armónico en las relaciones del Estado con los particulares, así como establecer un orden especial en las relaciones inter-orgánicas y su control. No puede ser de otra manera, además de organizar al Estado en tres poderes, pretende evitar la anarquía, preservar el imperio del derecho y crear de alguna manera un sistema inmunológico contra el poder del imperio del Estado.

Si el poder imperio del Estado no se detiene, entonces, ¿cómo se podría vivir en sociedad de manera reposada y tranquila? La historia ha confirmado que cuando el poder público pierde el control, se han iniciado grandes olas de abusos y atropellos provenientes de quienes detentan el gobierno político, utilizando generalmente a las fuerzas de seguridad como brazos armados para mantener el control a través del miedo y la represión.

También hay que comprenderlo como el baluarte de las garantías de la libertad, es decir, como aquella disciplina que estudia y analiza el conjunto de derechos fundamentales y de sus instrumentos de protección que aparecen recogidos en lo que denominamos parte dogmática de las constituciones, y, por otro lado, el Derecho Constitucional es el elemento configurador y vertebrador del Estado ya que estudia su propia composición mediante el análisis de la llamada parte orgánica de las constituciones.

⁸ Prado, *Ob. Cit*; pág. 28.

⁹ *Ibid*, pág. 29.



Así también asegura el fin político mediante la aplicación de normas jurídicas para garantizar la existencia y bienestar de la comunidad humana, lo cual coincide con la técnica de la libertad.

1.5 Disciplinas jurídico-constitucionales

“Derecho Constitucional particular, se ocupa de la organización jurídico-política fundamental de un Estado determinado; su objeto alcanza la interpretación y sistematización y a veces, la crítica de las normas jurídico-constitucionales vigentes de ese Estado. Se extiende también a la historia constitucional del mismo”.¹⁰

“Derecho Constitucional General, define una serie de principios, de conceptos y de instituciones que se encuentran en los diversos derechos positivos o grupos de ellos, para clasificarlos y sistematizarlos con una visión unitaria. Lo cual significa que no profundiza en detalle las organizaciones políticas, sino que las estudia en un contexto global, para explicar la evolución de las sociedades que buscan un ideal para la plena vigencia del Estado de derecho. Su campo de acción o de investigación es muy amplio y sirve para comprender mejor la esencia de las demás ramas del derecho”.¹¹

“Derecho Constitucional Comparado, analiza comparativamente las instituciones o los regímenes políticos de dos o más Estados y las normas constitucionales afines de esos estados, con el propósito de destacar las particularidades o los contrastes que puedan existir. Agrupa una pluralidad de órdenes jurídico-constitucionales que se consideran genuinos y ejemplares, al centrar el estudio en el derecho constitucional de un país en particular, para tomarlo como término de comparación”.¹²

El Derecho Procesal Constitucional es aquella rama del derecho público que establece las normas procesales orgánicas y funcionales necesarias para dar eficacia real a la

¹⁰ Ibid, pág. 33.

¹¹ Ibid, Pág. 34.

¹² Ibid.



normativa constitucional, cuando surja un conflicto entre un acto de la autoridad o de un particular y sus disposiciones.

Comprende la organización y atribuciones de los Tribunales Constitucionales y la forma en que éstos ejercen su jurisdicción al resolver conflictos constitucionales por medio del proceso y con efectos permanentes.

El Derecho Procesal Constitucional comprende el desarrollo de las siguientes áreas temáticas: a) el Conflicto Constitucional y sus formas de solución; b) el Derecho Procesal Constitucional orgánico, y c) el Derecho Procesal Constitucional funcional.

En el ámbito descrito, pertenecen al Derecho Procesal Constitucional trascendentes materias del quehacer jurídico, entre las que cabe destacar: la supremacía constitucional; la justicia constitucional; los sistemas de control de constitucionalidad de las leyes, decretos y otros actos públicos; y, el amparo efectivo de las garantías que la constitución asegura a las personas.

Las funciones que cumple el Derecho Procesal Constitucional están contenidas y surgen de los elementos de la definición que consideré y que pueden resumirse así:

Incorpora al derecho normas destinadas a proporcionar una protección efectiva de la constitución por medio del proceso jurisdiccional.

El Derecho Procesal Constitucional se pone en movimiento cuando surge el conflicto constitucional que se produce, como más adelante se dirá, cuando la autoridad o los particulares infringen la constitución, lo que impulsa el ejercicio de su jurisdicción, salvo en los casos en que se exija que dicha violación sea denunciada por un sujeto legitimado al Tribunal Constitucional competente.



El sistema procesal, destinado a dar protección a la constitución, puede contemplar uno o más Tribunales Constitucionales competentes o dárselos a todos los del sistema común.

El conflicto se traspasará, para su decisión, al sistema de Tribunales Constitucionales a través de una acción, cuyos titulares deben ser precisados y legitimados; se establecerá un procedimiento al cual deberá someterse el proceso, el que terminará con la sentencia decisoria, cuyos efectos siempre serán trascendentes y, en especial, cuando declare la inconstitucionalidad de leyes o decretos.





CAPÍTULO II

2. La constitución

Toda sociedad debe estar constituida sobre la base de normas legales, encaminadas a establecer una forma de gobierno, porque sin la existencia de esas normas no podría subsistir la vida en comunidad. Resulta por lo tanto evidente, que una organización social sin normas resultaría en una anarquía. Por lo anterior, se hace necesario un conjunto de normas que organice al Estado, designe al titular del poder, la capacidad requerida para el desempeño como tal, el orden de sucesión, la delegación de facultades, las limitaciones impuestas por la ley o por las costumbres.

2.1 Definición

“Es la ley fundamental de la organización de un Estado”.¹³

“Conjunto de normas jurídicas de carácter fundamental, que rigen la organización y las relaciones entre los poderes públicos, fijan los principios básicos del derecho público de un Estado y garantizan las libertades de los habitantes. También se puede decir, que es la regla por la cual el soberano legitima el poder, adhiriéndose a la idea de derecho que él representa, y determina en consecuencia, las condiciones de su ejercicio”.¹⁴

Claramente en ambas definiciones sobresalen los dos elementos fundamentales que debe contener toda constitución: la regulación y limitación del poder público de un Estado y el establecimiento de las garantías y derechos de los habitantes de ese Estado.

De León Carpio, en el primer concepto, esos elementos se manifiestan en forma expresa ya que se habla de normas jurídicas que rigen la organización y las relaciones

¹³ Ossorio, Ob. Cit; Pág. 208.

¹⁴ De León Carpio, Ob. Cit; Pág. 33.



entre los poderes públicos, fijando además los principios básicos del derecho público de un Estado, al mismo tiempo que garantiza las libertades de los habitantes.

En cambio, en el segundo concepto, dichos elementos se encuentran en forma tácita, pero no por ello ausente; los términos usados en este caso tienen una menor extensión, pero el contenido es de mayor comprensión, pues se dice que el soberano legitima su poder a través de la norma jurídica y determina las condiciones de su ejercicio, lo cual significa que esta limitando el ejercicio del poder que detenta, los cuales jamás puede exceder, aquí se encuentra la garantía de los derechos del pueblo.

Una de las finalidades de la constitución es limitar las facultades que el pueblo le otorga a los gobernantes que elige y quienes delegan la autoridad. En un régimen de derecho, los tres poderes del Estado, se encuentran subordinados a la carta magna y jamás son superiores a ella, porque tienen una independencia equilibrada, solo así pueden representar una garantía de respeto a los derechos individuales, las libertades públicas y a la limitación de cada uno de esos poderes a su función específica.

En los regímenes constitucionales, el poder se origina en el pueblo, sus individuos son los que deciden la forma de gobierno, por ello a la constitución se le denomina, "carta magna" o "ley fundamental" porque bajo su sombra, el conglomerado se pone de acuerdo con respecto a la sociedad en la que van a vivir.

La constitución en sentido formal, es el código político en que el pueblo por medio de sus representantes, por él libremente elegidos, fija por escrito los principios fundamentales de su organización, especialmente los relativos a las libertades políticas del pueblo.

2.2. Evolución histórica

Fueron los hebreos el primer pueblo que practicó el constitucionalismo. Flavio Josefo, acuñó para la forma de su sociedad el término teocracia. Desde entonces este concepto



ha sido aplicado a aquellos sistemas políticos en los cuales los súbditos viven o pretenden vivir bajo el dominio de una autoridad divina. En este sistema los que poseen el poder (sacerdotes) son los representantes del poder divino. Esta ideología de dominio fue común en los imperios orientales de la antigüedad, donde los valores religiosos y seculares estaban fusionados. La teocracia apareció bajo diferentes nombres y formas en el mundo islámico, el budismo y el sintoísmo. Este tipo de gobierno se mantiene todavía en el Tíbet.

Durante dos centurias existió en Grecia un documento puramente constitucional. Esta nación alcanzó casi de un sólo paso el tipo más avanzado de gobierno constitucional, la democracia constitucional. La democracia directa de las Ciudades-Estado griegas en el siglo V, es el único ejemplo conocido de un sistema político con plena identidad entre gobernantes y gobernados, en el cual el poder político está igualmente distribuido entre todos los ciudadanos activos por igual.

En las instituciones políticas griegas es notable que ellos fueran en contra de la arbitrariedad y el poder concentrado, que se regían por los principios del Estado de derecho regulado democrática y constitucionalmente. Apoyaban también la igualdad y la justicia igualitaria. Las funciones estatales estaban ampliamente distribuidas entre diversas personas, órganos o magistrados y el poder de éstos se restringía por estrictas instituciones de control. Todos los detentadores de cargos eran nombrados por sorteo, no eran reelegibles, los períodos eran cortos y existía rotación de los cargos. Todos los ciudadanos activos podrían optar a cargos públicos. El poder político estaba así distribuido de forma racional y eficazmente controlado.

Las ventajas de la democracia directa griega se convirtieron en vicios, teniendo que fracasar al final por mostrarse el pueblo incapaz de refrenar su propio poder soberano. El concepto de constitución en sentido material fue conocido por los griegos, Aristóteles concebía la constitución como un ordenamiento fundamental en relación con las leyes, que, derivadas de ella, son disposiciones con las cuales se han de ejercitar las

funciones de autoridad. Luego pasó a los romanos que la denominaban con el nombre de *rem publicam constituere*.

El orden republicano de Roma presenta el ejemplo clásico de una sociedad estatal fundamentalmente constitucional, no cometió el error de una excesiva democratización. La organización estatal republicana fue un sistema político con complicados dispositivos de frenos y contrapesos para dividir y limitar el poder político de los magistrados establecidos. Consistió en un amplio repertorio de limitaciones mutuas, los controles intraórganos tenían duración anual de cargos y no existía la reelección.

El constitucionalismo republicano, arquetipo clásico para todos los tiempos del Estado constitucional no estructurado necesariamente como democracia plena, se desintegró en las guerras civiles de los primeros siglos antes de Cristo, acabó en el dominio del César que fue una monarquía. El cesarismo republicano quedó establecido y legitimado con el principado de Augusto, posteriormente, el régimen político romano se abrió a las influencias y técnicas orientales y a ideologías teocráticas.

Finalmente, el Imperio se constituyó en el prototipo del absolutismo monárquico con elementos teocráticos, fundado en la fusión de autoridad religiosa y secular en el emperador. Sin embargo, la influencia del constitucionalismo republicano se perpetuó de una manera simbólica en el dogma de la *lex regia*, según el cual el dominio absoluto del monarca tenía su fuente originaria en la delegación del poder político del pueblo en el emperador.

La constitución moderna o formal, concebida como el conjunto sistemático de disposiciones, tuvo su origen en las exigencias organizativas que planteó el absolutismo. El Estado moderno surge cuando los medios de dominación política se concentran en el monarca, es entonces cuando se suprimen los privilegios de autoridad que poseían los estamentos, se produce una objetivización substantiva de la jurisdicción, creación y ejecución jurídicas. Es entonces cuando el Estado logra su



unidad de mando y el poder público se diferencia del poder estamental asumiendo la función de ser la instancia organizativa de la sociedad.

Karl Loewestein dice: "La segunda y moderna fase del constitucionalismo comienza con la revolución puritana en Inglaterra y en sus repercusiones en sus colonias en América. Una serie de circunstancias hicieron que se pasara de monarquía absoluta a monarquía constitucional. Con la destrucción de la armada desapareció el estado de excepción que había obligado al Parlamento a someterse al liderazgo de Isabel. La dinastía extranjera de los Estuardos subió al trono. Los distritos de las ciudades, que soportaban la principal carga fiscal, habían enviado a hombres de prestigio a la Cámara de los Comunes para exigir su participación en la legislación financiera. Los religiosos clamaron por su derecho de autodeterminación espiritual frente al férreo clericalismo de la Iglesia estatal. La nueva clase media del Parlamento resucitó sus ancient and indibitable rights and privilegedes, que, si bien se habían apagado durante los largos años del despotismo de los Tudor, no habían sido olvidados completamente. La nueva Cámara de los Comunes no quiso por más tiempo darse por contenta con un simbólico orden constitucional que los Estuardo, ya de por sí, tenían tendencia a ignorar; la Cámara insistió en implantar las limitaciones tradicionales a la corona, y exigió su participación en el proceso político. La cruel guerra acabó con la victoria del Parlamento sobre la corona en la Glorious Revolution de 1678, en un momento en el cual la monarquía absoluta, liberada de limitaciones constitucionales, alcanzaba su cenit en toda Europa. En este período hizo su aparición la primera constitución escrita. Si se dejan aparte los estatutos coloniales que fueron otorgados por la corona, el lugar de honor entre los documentos constitucionales creados por propio impulso lo ocupa el Fundamental Orders of Connecticut (1639). Con el Agreement of the People el Consejo de Guerra de Cromwell confecciona por vez primera una constitución para Inglaterra, un contrato popular cuya validez se considera independiente de las cambiarias mayorías. Este sólo fue un proyecto ya que Cromwell consagra sus principios en el Instrument of Government de 1653. En este documento se expresa que aparte de la Carta Magna debe existir un documento. Este es el único documento constitucional inglés. Este es un documento escrito sistemáticamente, en el sentido de ley de garantías. El Instrument of



Government (1654) de Cromwell es, finalmente, la primera constitución escrita válida del Estado moderno, a no ser que se quiera reconocer la prioridad a la Regeringstom de 1634, en Suecia, que estableció los principios de gobierno en caso de imposibilidad o ausencia en el extranjero del rey. Los ingleses abandonaron, en último término, la concepción de una ley fundamental escrita. Empezando con la legislación anterior y posterior a la Glorious Revolution los ingleses se contentaron con la regulación en leyes individuales de su orden fundamental, y la convicción popular les otorgó tanta solemnidad constitucional como si hubieran estado codificadas en un documento constitucional formal. Desde entonces persiste en Inglaterra la orgullosa tradición de un Estado constitucional sin constitución escrita; Inglaterra y Nueva Zelanda son hoy en día los únicos Estados, dignos de este nombre, que pueden prescindir de ella".¹⁵

La carta magna inglesa del 15 de julio de 1215 en el fondo es expresión de una relación contractual. Esta no es una aproximación a una constitución moderna liberal o democrática. La carta magna históricamente no es más que un convenio de una aristocracia feudal con su señor territorial. La eficacia política del modelo de esta carta magna descansa en la idea que ciertos partidos se formaron de ella. Esta contiene 63 capítulos, limitaciones de la supremacía feudal del rey, limitaciones de su supremacía judicial, límites al derecho de impuesto y establecimiento de un comité de resistencia para el caso de que estas prescripciones no se respetaran.

La Declaración de Derechos de 1688 (*Bill of Rights*) posee el mismo carácter por su forma, es un contrato entre el príncipe llamado al trono por el parlamento. En su fondo tiene caracteres de la constitución moderna, pues aparece el parlamento en su lucha contra el poder del rey como el sujeto de la unidad política.

En la convención de Filadelfia el 17 septiembre de 1787 se aprobó el texto de la constitución norteamericana. Benjamín Franklin y una pléyade de hombres prácticos e inteligentes lograron el consenso para redactar un documento brevísimo que fijaba las

¹⁵ Loewestein, Kart, *Teoría de la constitución*, Pág. 154.



reglas para un nuevo sistema. Esta es la más importante de sus aportaciones en la historia del pensamiento y de la acción política al realizar una revolución constitucional.

Concebir la invención de un nuevo régimen que no partía del influyente pensamiento europeo, especialmente el de la ilustración francesa, basada en la idea que el grado de libertad de un país era siempre inversamente proporcional al grado de autoridad del gobierno, llegaba a balancear las dos exigencias en un justo medio mecánicamente determinado entre la anarquía y el autoritarismo. Por el contrario, la revolución norteamericana fue una revolución constitucional en el sentido de entenderla como un intento de fundar a través de una constitución, de un texto escrito las reglas de un nuevo orden político.

A la supremacía de la voluntad de la mayoría se contrapuso la supremacía de la constitución. Ante la impotencia de realizar el viejo sueño de la democracia directa, el constitucionalismo se imponía como una necesaria respuesta orientada también a defender al pueblo y a los individuos que lo componen de la clase dirigente.

Principios, hoy de curso corriente, surgen ahí: La constitución escrita y rígida, la estabilidad del poder ejecutivo induciendo su fortaleza y eficacia, los vastos poderes reservados al poder judicial, (hasta en ese momento en alguna medida nulo, como sentencia Montesquieu) el fortalecimiento como control contra la mayoría de las asambleas, la protección de los derechos de las personas, de los grupos y de las minorías; y la concepción de ver a los representantes populares solamente como mandatarios que deben estar al servicio del país y no convertirse en grupo de élite sin cortapisas; esta es la gran contribución de los constituyentes de Filadelfia.

La primera constitución francesa junto con la elaborada por la Convención en 1793, la del Directorio de 1795, la de la época consular de 1799 y la de los Estados Unidos de América de 1787 han servido de modelo a las demás que reconocen los principios demo-liberales. Éstas recibieron su contenido de la lucha del liberalismo en contra del

absolutismo monárquico y se caracteriza por constituir una limitación del poder absoluto del Estado.

“Después de la segunda guerra mundial la organización democrática y constitucional da una vuelta al incorporar a sus textos legislativos los principios correspondientes a la nueva concepción económico-social del Estado. Francia, en su constitución aprobada por referéndum popular el 13 de octubre de 1946, vuelve a afirmar los derechos y libertades del hombre y del ciudadano consagrados por la Declaración de Derechos de 1789 y además agrega derechos sociales que derivan de la protección de la dignidad humana que tiene el nuevo Estado, dando una prueba de que a la larga los pueblos no pueden vivir sino dentro de un régimen de legalidad y seguridad jurídica”.¹⁶

Karl Loewestein dice que la constitución como un documento escrito de las normas fundamentales de un Estado adquirió su forma definitiva en el ambiente racionalista de la Ilustración. Pero organizaciones políticas anteriores han vivido bajo un gobierno constitucional sin sentir la necesidad de articular los límites establecidos al ejercicio del poder político.

2.3. Fuentes de la constitución

El derecho escrito. Las constituciones suelen ser escritas, con la única excepción del Reino Unido. El principio de escritura parece responder mejor a la exigencia de seguridad jurídica y la concepción garantista de la constitución.

Esta génesis histórica que también se cumple al otro lado del Atlántico, propicia la formulación escrita y solemne del más preciado trofeo de la revolución, la constitución. Sus preámbulos acostumbran a hacer profesionales de fe ideológicas y enunciar objetivos ambiciosos. Sus formulas de promulgación igualmente evidencia un estilo solemne y retórico. El artículo ofrece definiciones, declaraciones e incluso explicaciones las más de las veces reñidas con una buena técnica constituyente.

¹⁶ Kestler Farnés, Maximiliano, *Teoría constitucional guatemalteca*, Pág. 25.

Una vez promulgada la constitución no hay otros textos escritos que integren la constitución formal más que los de reforma constitucional, superior a la ley. Pero debe advertirse que esta ampliación de la constitución formal solo puede hacerse legítimamente en un Estado democrático de derecho por habilitación expresa en la propia constitución formal. En conclusión, la constitución escrita es la fuente suprema del derecho constitucional.

La Jurisprudencia. Los órganos jurisdiccionales, al aplicar la constitución la interpretan, fijan o aclaran sus preceptos más oscuros, la adaptan a las circunstancias sociales y políticas del momento. Pero esta labor es de mucho mayor alcance cuando se inscribe en la función de jurisdicción constitucional. La jurisprudencia emanada en el ejercicio de tal función íntegra, junto con otras fuentes, el Derecho Constitucional de país.

Es importante destacar las denominadas sentencias interpretativas en las cuales se fija el único sentido de un precepto legal conciliable con la constitución o las interpretaciones inconciliables, tarea en la que de camino acota también las interpretaciones constitucionales válidas. A veces la jurisdicción constitucional va más allá y elabora sentencias creativas, innovadores, integrativas, entre otras, que manipulan el texto para dotarlo de un sentido que no parecería tener.

La costumbre. El Tribunal supremo español ha definido la costumbre como la norma jurídica elaborada por la conciencia social mediante la repetición de actos realizados con intención jurídica.

La costumbre no es fuente de derecho si no hay una norma del ordenamiento jurídico que le confiera tal carácter. Pero, a su vez, los ordenamientos no atribuyen la naturaleza de fuente a cualquier conducta social si no reúne esos rasgos antes citados, reiteración y creencia en su obligatoriedad.

Los sectores más conservadores del liberalismo europeo concibieron la constitución como el precipitado histórico de usos, tradiciones, instituciones y estructuras sociales, no como resultado de una razón planificadora y homogenizadora de la vida de un pueblo. En esta concepción es la costumbre la fuente principal del Derecho Constitucional junto a las convenciones o acuerdos institucionales que adaptan la norma vieja a las instituciones nuevas.

El modelo en que esta concepción se apoya es el británico cuya constitución es fundamentalmente consuetudinaria y convencional. Sin embargo, el problema teórico jurídico se produce en los sistemas de constitución escrita en los que la posición de la costumbre como fuente del derecho es menos nítida.

Cumple funciones importantes como colmar lagunas, adaptar preceptos a situaciones nuevas y decantar la eficacia de un precepto en una orientación u otra. El problema surge cuando una costumbre modifica sustancialmente la aplicación de una norma escrita, más aún si esta tiene una redacción inequívoca. La costumbre es costumbre, por mucho que se refiera a materia constitucional, como tal es jerárquicamente inferior al derecho escrito, al menos en el plano de validez de las normas y en el sistema jurídico continental europeo.

Las convenciones. Una convención constitucional es un acuerdo expreso o tácito entre órganos constitucionales que buscan regular el ejercicio de sus respectivas facultades y relaciones mutuas en aquellas facetas no previstas por la norma escrita o que esta ordena de manera abierta dejando a dichos órganos cierta discrecionalidad.

Está ante unas reglas de comportamiento de altos órganos estatales caracterizada por su oportunidad, flexibilidad y no exigibilidad. Su importancia como complemento de la norma escrita y como precisión del ejercicio de facultades discrecionales es notable. Tanto que las convenciones constitucionales son vivero continuo de normas consuetudinarias y de derecho escrito, sobre todo en el ámbito parlamentario.



Cuesta diferenciar las convenciones constitucionales de las meras normas de corrección constitucional, que son aquellas reglas de comportamiento que, sobre criterios de discreción, mutua deferencia, cortesía, entre otras, suelen observar los poderes públicos en sus recíprocas relaciones.

2.4. Interpretación constitucional

Cuando se interpreta una constitución debe prestarse atención, predominantemente, a ese sistema de valores al cual le da preferencia. Tales componentes jurídicos, políticos, sociológicos y axiológicos hacen que se produzcan diferentes concepciones de la constitución, según que la reduzcan a uno sólo de sus componentes. Así, están las concepciones jurídicas que reducen la constitución a una forma, contenido y función puramente jurídica normativa, las concepciones políticas que limitan la Constitución al estudio del poder y a las instituciones políticas.

Las concepciones sociológicas que caracterizan el texto supremo como constitutivo de la realidad social y que debe existir la coincidencia entre el texto constitucional y la realidad constitucional, pues aquella se ve condicionada por la realidad histórico- social.

La constitución debe concebirse en una forma integral haciendo caso omiso de las tentaciones unilaterales o reduccionistas, de tal manera, apreciarse en su forma y contenido, los elementos jurídicos, políticos, sociológicos y axiológicos. Con ello no sólo se logra una percepción más completa sino se le otorga una función más real en la vida diversa de una sociedad.

Existe una tendencia de los que estiman como importante el sujeto que efectúa la actividad interpretativa. Bajo esa perspectiva, la interpretación constitucional sería toda aquella actividad tendiente a establecer el sentido, extensión, significado o alcance de disposiciones generales efectuadas por el tribunal constitucional u órgano afín, tal posición provoca generalización y poca precisión de la interpretación constitucional, pues la realidad nos muestra que un tribunal constitucional interpreta una serie de



preceptos, disposiciones y realidades de tipo jurídico, que no son, en sentido estricto constitucionales. La mirada orientadora y desentrañadora de un tribunal constitucional trasciende los límites de las normas con rango constitucional.

Como la preocupación y acción humana de captar el contenido de preceptos constitucionales es una labor susceptible de ser realizada por juristas, entidades y diversos órganos del Estado a efecto de poder adecuar sus actos a lo ordenado por el texto supremo, el radio de acción en cuanto a sujetos queda ampliado, produciéndose en consecuencia, dos órdenes o especies de resultados interpretativos. Uno emanado del tribunal constitucional con suficiente fuerza vinculante, según la regulación de cada nación, el otro, efectuado por quienes carecen de la facultad jurídica oficial respectiva, este resultado no tiene fuerza vinculante o de autoridad alguna.

A este enfoque, algunos le adicionan un aditamento más, al integrar dentro de la interpretación constitucional dos aspectos: a) Interpretación del texto constitucional propiamente dicho, b) Interpretación de otros preceptos o disposiciones del ordenamiento jurídico (infraconstitucionales), pero desde la perspectiva o proyección de la constitución. De esa cuenta, se habla de una interpretación de la constitución y una interpretación desde la constitución.

Es válida la distinción entre interpretación de la constitución y desde la constitución; la interpretación constitucional en sentido estricto es la efectuada hacia preceptos que integran o forman parte de la constitución. En cambio, la actividad hermenéutica de preceptos de legislación ordinaria desde el prisma constitucional, no es más que interpretar normas infraconstitucionales dentro de su texto y contexto, apreciadas formando parte de todo un ordenamiento jurídico presidido por la constitución



2.5. Clases de constitución

La constitución escrita se difundió en el mundo en el siglo XVIII por los escritores racionalistas que consideraban al derecho escrito, creado conscientemente, superior al consuetudinario.

“Guatemala posee constitución escrita contenida en un código, en cambio Gran Bretaña no posee un documento unitario y sistematizado, posee sus disposiciones fundamentales en una serie de leyes sin un plan unitario y las contradicciones que puedan surgir se resuelven por la interpretación del juez. Es decir, no posee constitución escrita”.¹⁷

Las constituciones escritas son las que contienen una serie de normas precisas, legisladas, solemnemente promulgadas a las cuales debe ajustarse la conducta del Estado. Éstas estatuyen en un documento todas las instituciones y principios de convivencia social.

Las constituciones no escritas que también son llamadas consuetudinarias son las que carecen de un texto concreto y están integradas principalmente por costumbres, usos, hábitos y prácticas que se han perfeccionado por el tiempo, éstas importan todo un sistema de preceptos para guiar la vida del Estado.

Hay que tomar en cuenta lo escrito y lo no escrito, en rigor toda constitución es en parte escrita y no escrita, el Derecho Constitucional escrito no se agota en el conjunto de leyes constitucionales. Además, el Derecho Constitucional no escrito posee su parte escrita que se encuentra en documentos, estos documentos actúan como derecho complementario. Entonces es mejor hablar de constituciones predominantemente escritas y predominantemente consuetudinarias. Ejemplos muy claros de las constituciones predominantemente consuetudinarias son la francesa y la inglesa.

¹⁷ Ibid, Pág. 40.



La exigencia de una constitución escrita fue una de las consecuencias de las transformaciones liberales del siglo XVIII que vieron en ella un medio eficaz para asegurar la supremacía del derecho en la vida social.

Borja afirma: "la estabilidad jurídica y política del Estado depende en gran parte de la firmeza con que se establecen sus leyes fundamentales. Para lograr esa firmeza es mejor fijar el derecho en forma escrita, de modo que sirva de testimonio solemne y público de los principios que rige el Estado. Por eso afirmamos que el Derecho Constitucional escrito y codificado cumple con mayor eficacia su función de ordenar la vida social".¹⁸

Existe dentro de la clasificación de constituciones escritas otra clasificación la cual divide a las constituciones en codificadas y no codificadas. Las constituciones codificadas son las que están contenidas en un documento unitario, orgánico y sistemático. Las constituciones no codificadas son las que están contenidas en diversas leyes que no forman un solo cuerpo y cuyas disposiciones se identifican por la materia sobre la que versan y no por la índole del documento en el cual constan.

Normalmente las constituciones escritas están codificadas y forman un solo cuerpo de leyes. Las constituciones modernas escritas se han caracterizado no sólo por su condensación en fórmulas literales precisas, sino, además, su propósito de comprender en un solo documento orgánico y sistemático todas las normas fundamentales de la organización estatal, respecto de las cuales las demás normas jurídicas están subordinadas.

Las constituciones no escritas son por su naturaleza no codificadas, dependen de usos y costumbres y aun de documentos escritos aislados unos de otros. El tipo de constitución escrita y codificada responde a una concepción que cree en la superioridad y permanencia de un sistema constitucional cuidadosamente planeado, mientras que, el tipo de constitución no escrita y descodificada reconoce la complejidad de las

¹⁸ Borja, *Ob. Cit.*; Pág. 324.



instituciones políticas cuyo desenvolvimiento imprevisible debe operarse de acuerdo a las necesidades y exigencias sociales.

En las constituciones existen ciertas formalidades que no existen en las ordinarias para reformarla, afirman que esto les da más estabilidad y mayor fuerza legal a las constituciones. Ejemplos: La Constitución Política de la República de Guatemala de 1985, la Constitución de Estados Unidos del 17 de septiembre de 1787 y la francesa del tres de septiembre de 1791.

Las constituciones flexibles se elaboran y reforman con el mismo procedimiento de las ordinarias. Ejemplo: La carta magna de 1215, la *Petition of Rights* de 1629, el *"Bill of Rights"* de 1688, el *Act of Settlement* de 1700, el *Common Law* sobre derechos individuales, entre otras.

En Inglaterra se encuentran en el parlamento el poder constituyente y el poder legislativo, es por eso que en éste país no se distinguen las leyes constitucionales de las ordinarias y todas las leyes se reforman con el mismo procedimiento sin importar su contenido. En este país se utiliza el principio que la ley posterior deroga a la anterior.

Cuando en Inglaterra se habla de leyes constitucionales se hace en mención al contenido que estas regulan no por sus caracteres extrínsecos, pues emanan del mismo órgano.

En cambio, en el sistema de los Estados Unidos de América y en el nuestro el poder constituyente y el legislativo están separados completamente. La soberanía es delegada del pueblo hacia una Asamblea especial, quien posee requisitos de garantía en la representación de la asamblea que emite leyes corrientes. Y por esto, la constitución aparece como una ley superior a todos los poderes que por su medio se organizan. En estos sistemas la soberanía reside en la constitución y no en el congreso o parlamento.



Por su elaboración deriva la superlegalidad de la constitución rígida y su superior jerarquía a las demás leyes. Las leyes ordinarias tienen que estar subordinadas a ella y no deben contrariarla ya que existe un recurso que puede anular a la ley llamada inconstitucionalidad de la ley.

En las constituciones flexibles todas las leyes tienen igual jerarquía, todas emanan del mismo órgano y por el mismo procedimiento.

Ambos sistemas tienen sus ventajas y desventajas. Ambas contienen preceptos que protegen a las minorías de la dominación arbitraria de las mayorías, preceptos que no pueden modificarse sino cumpliendo ciertos requisitos que garantizan su permanencia.

La constitución rígida es una garantía de seguridad contra los actos arbitrarios de un dictador unipersonal o una dictadura de partido. La constitución rígida plantea la exigencia de la posible adaptación progresiva de su contenido a la cambiante realidad social, es decir que, para tener vigencia, la constitución rígida debe amoldarse continuamente a la realidad cambiante, necesita convertirse en un documento vivo al ritmo de las exigencias sociales.

Los artículos pétreos son los contenidos en la constitución en los cuales están contenidos los procesos para reformar a la misma. En las constituciones flexibles las normas contenidas en éstas pueden ser modificadas por el legislativo ordinario de la misma manera que las demás leyes. Mientras que en las constituciones rígidas las normas constitucionales están por encima o colocadas fuera del alcance del legislativo ordinario, en razón de que habiendo sido dictadas por una autoridad superior - Asamblea Constituyente- no pueden cambiarse sino por ella. Esta clasificación fue primeramente enunciada por James Bryce. Ésta se fundamenta en los trámites que deben cumplirse para reformar una constitución.

Manuel García Pelayo, dice: "La constitución flexible se caracteriza porque procede de la misma fuente de las leyes ordinarias y, por consiguiente, puede ser anulada o

reformada por el mismo órgano y por el mismo método que dichas leyes" y también afirma "la constitución rígida deriva de una fuente diferente y de rango superior a la de las leyes ordinarias, y sólo es abrogable por dicha fuente; en resumen: constitución rígida es aquella que para su reforma exige un órgano y uno métodos especiales, distintos de los que precisan para establecer y reformar las leyes ordinarias".¹⁹

Linares Quintana dice: "Las constituciones son rígidas o flexibles según que el procedimiento a seguir para su reforma sea más estricto o sea el mismo establecido para la sanción de leyes ordinarias. Generalmente, mientras en las constituciones rígidas, el poder de enmienda constitucional corresponde a un órgano distinto al legislativo, en las constituciones flexibles el mismo órgano que dicta las leyes también modifica la constitución. Sin embargo, ello no obsta a que una constitución rígida puede ser enmendada por el mismo órgano legislativo, pero observando un método más estricto que el seguido para la aprobación de las leyes comunes".²⁰

Maximiliano Kestler Farnés dice "Las constituciones sumarias son aquellas que contienen las materias en forma escueta y se limitan a exponer los fundamentos de la organización política. Y las constituciones desarrolladas, las que, además de exponer los fundamentos de la organización política, insertan disposiciones relativas a otras materias".²¹

2.6. Jerarquía de las normas constitucionales

El principio de supremacía de la constitución descansa en la distinción entre poder constituyente y poderes constituidos. Fundándose aquí en la premisa: la soberanía reside en el pueblo; se conceptualiza al poder constituyente como la manifestación concreta de esa soberanía, mediante la cual el pueblo se da así mismo el ordenamiento político-jurídico que regirá su destino, plasmándolo en un documento denominado constitución.

¹⁹ García Pelayo, Manuel, *Derecho constitucional comparado*, Pág. 191.

²⁰ Quintana, Linares, *Teoría e historia constitucional*, tomo I, Pág. 61.

²¹ Kestler Farnés, *Ob. Cit*; Pág. 40.



El poder constituyente determina a los encargados de actuar en nombre del Estado, reciben el nombre de poderes constituidos u órganos del Estado. Estos poderes u órganos constituidos, creados o engendrados por el poder constituyente, se encuentran subordinados al mismo, debiendo ajustar todo su accionar a lo regulado por éste.

Si la constitución de un Estado es la ley suprema, la ley de leyes, entonces es el fundamento formal de validez de las normas jurídicas que le están subordinadas. Esta noción es desarrollada por la teoría del orden jerárquico de los preceptos de derecho, formulada por Bierling, Kelsen y su concepción de la pirámide jurídica.

El derecho regula su propia creación, en cuanto una norma jurídica determina la forma en que otra es creada, así como en cierta medida, el contenido de la misma. Una norma jurídica es válida por haber sido creada por la forma establecida por otra, la última constituye la razón de validez de la primera. La relación existente entre la norma que regula la creación de otra y esta misma norma, puede presentarse como un vínculo de supra y subordinación. La norma que determina la creación de otra, es superior a esta, la creada de acuerdo con tal regulación es inferior a la primera.

Luego el sistema jurídico no es un sistema de normas coordinadas entre sí que se hallan unas contiguas a otras, en un mismo nivel, sino que, se trata de una jerarquía de normas. La unidad de éstas esta constituida por el hecho de que la creación de una norma (la de grado mas bajo) se encuentra determinada por otra (de grado superior) cuya creación es determinada, a su vez, por otra todavía más alta. Constituye la unidad del sistema, la circunstancia que tal regreso termina en la norma de grado más alto o norma básica que representa la suprema razón de validez de todo el orden jurídico.

Consecuencias del principio de supremacía de la constitución es el principio de la rigidez de las disposiciones constitucionales. Este principio descansa en la distinción entre poder constituyente y poder legislativo ordinario, consiste en el establecimiento por parte del propio poder constituyente de un complicado y riguroso procedimiento que debe observarse para los casos de reforma o enmienda de los preceptos

constitucionales, de tal forma que una enmienda o reforma constitucional no puede realizarse mediante el mismo procedimiento establecido para la sanción de leyes ordinarias.

El principio de supremacía de la constitución constituye la más eficiente garantía de la libertad y la dignidad del individuo, al imponer a los poderes constituidos la obligación de encuadrar sus actos en las reglas que prescribe la ley fundamental. Si los actos emanados de dichos poderes tuvieran la misma jerarquía que las normas constitucionales, la constitución y con ella todo el sistema de amparo de la libertad y dignidad humana que ella consagra, podría en cualquier momento dejarse sin efecto por los órganos institucionales a los cuales aquella pretende limitar en su actuación.

2.7. Reforma constitucional

La creación de textos normativos de cualquier índole o actividad de normativización, siempre va ligada a la materia y al objeto de las normas. Éstas, o bien inciden o son ámbitos de la realidad social. La regla jurídica positiva siempre tiene su principal incidencia en la vida colectiva o de relación de los hombres, en la realidad social. La realidad social, como toda otra, no es estática, no es un todo acabado y definitivo, sino por el contrario, es dinámica, es cambiante.

Las condiciones sociales, las relaciones sociales, las necesidades, las valoraciones, las jerarquizaciones axiológicas, los usos sociales, incluso las reglas morales, cambian por el paso del tiempo. El derecho como producto cultural y social, no puede ser estático o inmutable. Los textos normativos deben cambiar, de lo contrario regirán para una realidad social ajena a su objeto y el cambio o modificación de las leyes se realiza mediante la reforma. La reforma es propiciadora de la constante adaptación o sincronización de las leyes con el elemento fáctico.

Ahora bien, toda reforma normativa debe responder a imperativos sociales que lo exijan o necesidad colectiva manifiesta; siempre debe ir bajo la guía clara de lograr un



perfeccionamiento de las relaciones o condiciones sociales o bien tomarse en facilitador normativo de la solución de problemas colectivos o de colmar necesidades de tipo público. Nunca una reforma debe obedecer al impulso de conveniencias de alguien ni a las meras ocurrencias sin directrices claras, porque brota el peligro de hacer reglas jurídicas divorciadas de la realidad social.

Es indiscutible, toda ley es reformable, la constitución que regula la vida social, política y jurídica de una nación, también es reformable. Se entiende que el vocablo reforma siempre hace alusión a una modificación parcial. Una modificación no puede ser total, porque entonces dejaría de ser tal, para asumir una institución diferente como una sustitución o derogación total. El objeto de una reforma constitucional es la constitución, y malamente podría hacer desaparecer su objeto sustituyéndolo por otro. Una reforma de la ley suprema permite la modificación de preceptos, la disminución o adición, pero nunca la eliminación integral del todo.

La reforma de la constitución es la modificación, adición o supresión parcial de preceptos, siempre y cuando no implique la transformación de su esencia o substrato. La determinación del ámbito y alcances de la reforma constitucional nos permite sistematizar reglas determinantes que deben imperar en tal proceso, a saber:

La reforma de la constitución debe ser motivada exclusivamente por necesidades o imperativos sociales o nacionales que la reclaman. Deben actuar como causa eficiente, razones de fondo que afloran de la dinámica social, para lograr resultados positivos. Una reforma nunca debe ser impulsada para legitimar conveniencias de grupos de élite o situaciones no autorizadas por sus preceptos, porque se desnaturaliza el principio de rigidez y se deslegitima un cuerpo constitucional.

No debe afectar los preceptos en los cuales se recogen los principios básicos que integran la esencia constitucional. Sobre este aspecto, el caso de reforma constitucional está limitado por barreras infranqueables. La reforma, para que merezca la calificación de tal y no caiga bajo el concepto de otra alteración totalmente distinta, no puede llegar



a cambiar la esencia de la constitución, no puede comprender la modificación del supremo poder del Estado; esto es, por ejemplo, no puede transformar un régimen democrático en un régimen autocrático, ni viceversa; tal alteración no puede ser contenido de reforma, sino que requiere un acto primario del poder constituyente, uno, indiviso e ilimitado.

El órgano o poder autorizado para reformar la constitución es tal porque recibe su competencia de la constitución; por consiguiente, podrá modificarse todo aquello que no se refiere esencialmente a la titularidad del supremo poder (que es la soberanía), pues en el momento que tal hiciese, negaría la fuente de su propia existencia y competencia, lo que resultase representaría la fundación originaria de un nuevo sistema jurídico sin conexión ni apoyo en el anterior; representaría una ruptura total del orden jurídico anterior, aunque se produjese pacífica e inmediatamente.





CAPÍTULO III

3. Historia constitucional de Guatemala

En Guatemala el Derecho Constitucional empezó a utilizarse desde la época de la conquista. En este capítulo se presentará un listado de las distintas constituciones que han regido a nuestro país a través de los años:

3.1 Periodo pre-independiente

Dentro del periodo pre independiente rigen a nuestro país la constitución de Bayona y la constitución política de la Monarquía española.

Por la abdicación de Carlos IV, en 1808, en favor de Napoleón, nombró éste a su hermano José I Bonaparte como rey de España. Éste último decretó la constitución de Bayona, la cual tenía por mandato y ámbito espacial España y todas las posesiones españolas. Aquella carta fundamental contenía algunos mandatos de desarrollo orgánico-constitucional y fue emitida con principios de rigidez.

Esta constitución rigió lo que entonces era la Capitanía General de Guatemala. Esta constitución fue promulgada con el objeto de darle el carácter de normas supremas a aquellos aspectos que el rey consideraba de absoluta importancia. Esta constitución enumera ya, algunos de los derechos individuales, como la inviolabilidad de la vivienda y la detención legal.

Esta carta fundamental fue promulgada en Cádiz el 19 de marzo de 1812. Se decretó por las Cortes Generales y Extraordinarias de la nación española. La nueva constitución establecía en su capítulo VIII el proceso de formación de las leyes y sanción real. Destaca en el desarrollo orgánico-constitucional la organización del gobierno del interior de las provincias y de los pueblos. Además, incorporó las instituciones reales de la función administrativa. La rigidez quedó determinada. Dentro de lo novedoso de esta



constitución, se detallan las atribuciones y funciones de los tres poderes. Su objeto fue organizar el poder público. Posteriormente sobrevinieron movimientos bélicos que culminan con la declaración de independencia de 1821 y Centroamérica se independiza de España, pasa a formar parte de México, formando así, la Federación de Provincias de Centroamérica, motivando la necesidad de promulgar otra constitución.

3.2. Periodo independiente

El 15 de septiembre de 1821 fue suscrita el Acta de Independencia con evidente expresión originaria de soberanía radicada en el pueblo. En ésta se impuso el principio de seguridad jurídica. Como no tenían aún cuerpo constituyente y legislativo para el sistema jurídico propio se continuó con el de la Constitución Política de la Monarquía Española. Determinó, asimismo, la convocatoria del Congreso y la forma de su composición.

El uno de julio de 1823 fue suscrito por los diputados al Congreso de la Unión Centroamericana el Acta de Independencia que, reafirmando el deseo independentista de 1821, proclamó la soberanía legitimada por representantes del pueblo para las "Provincias Unidas del Centro de América.

Entre sus declaraciones, tanto de tipo dogmático como de realidad constitucional, destacan aquéllas originarias y acordes a la condición política inestable y de muchas situaciones de facto, posteriores al 15 de septiembre de 1821. La rigidez del texto normativo del acto de 1823 queda reducida a un hecho puramente práctico. El acta contiene la expresión de que los representantes de las provincias se han congregado en virtud de convocatoria legítima para pronunciarse sobre su independencia, su unión y su gobierno.

El Decreto que contenía las bases constitucionales de 1823 fue dado por la Asamblea Nacional Constituyente el 17 de diciembre de 1823 y sancionado por el supremo poder ejecutivo el 27 del mismo mes y año. El documento estableció cuáles eran los



propósitos de la constitución, la forma de gobierno, la nueva denominación de "Estados Federados del Centro de América" y la práctica de la religión católica, apostólica y romana, con exclusión del ejercicio público de cualquier otra. Ésta decía que el congreso era el que hacía las leyes, el Senado, compuesto por miembros elegidos popularmente, para cada estado, tendría la sanción de ley. Por primera vez se habla de ley constitucional. El carácter de rigidez de las bases constitucionales se torna impreciso.

La Constitución de la República Federal de Centro América fue decretada por la Asamblea Nacional Constituyente el 22 de noviembre de 1824. En sus declaraciones dogmáticas, declara su soberanía y autonomía; sus primeros objetivos, la conservación de los derechos humanos de libertad, igualdad, seguridad y propiedad. Esta federación adoptó un sistema republicano y representativo, instauró la división de poderes y el régimen presidencial. En cuanto a la rigidez constitucional, la constitución Federal estableció un capítulo específico. Esta inspirada en la constitución estadounidense y francesa.

La Constitución Política del Estado de Guatemala fue promulgada con el objeto de complementar esta constitución Federal, el 11 de octubre de 1825. Establecía que sólo el legislativo y el ejecutivo tenían iniciativa de ley. Además, establecía reglas especiales de aprobación acelerada para aquellas resoluciones que por su naturaleza fueren urgentes. Se limitó a la soberanía y estableció la administración municipal.

En 1838 empieza el proceso de desintegración de la federación por lo que se produce un vacío jurídico. Ante esta crisis el Presidente de Guatemala convoca a una Asamblea Nacional Constituyente y promulga tres decretos: la Ley Constitutiva del Ejecutivo, la Ley Constitutiva del Supremo o Poder Judicial del Estado de Guatemala y La Declaración de los Derechos del Estado y sus habitantes. Aunque esta trilogía de decretos de la Asamblea Nacional Constituyente, convocada por decreto del 25 de julio de 1839, tuviera preceptos básicos para la futura Constitución Política, sólo determinó un período de ausencia de derecho constitucional. Estos rigieron por más de diez años.



El Acta Constitutiva de la República de Guatemala fue decretada por la Asamblea Constituyente el 19 de octubre de 1851. Se ratifica la disolución de la federación, se crea un sistema presidencialista, período presidencial de cuatro años con posibilidad de reelección. Se crea la separación de poderes, limita al estatuto de deberes y derechos de los guatemaltecos y subordinaba las leyes constitutivas a las disposiciones básicas del acta.

Se produce una revolución encabezada por Justo Rufino Barrios, la cual culmina con una nueva constitución. Esta fue decretada por la Asamblea Nacional Constituyente el 11 de diciembre de 1879. En el proceso de formación y sanción de la ley no estableció requisito alguno para leyes calificadas como constitucionales. Fue una constitución laica, centrista, sumaria. Se reconoció el derecho de exhibición personal y se volvió al régimen de separación de poderes, crea un legislativo unicameral y un ejecutivo bastante fuerte. La rigidez constitucional se estableció con bastante firmeza. Por primera vez se encuentra el mandato de la constitución para que una determinada ley tenga el carácter de constitución.

El 20 de octubre 1944 se gestó una revolución que derrocó al General Jorge Ubico, y el 11 de marzo de 1945 se decreta la nueva constitución. Tres son las características fundamentales de ésta constitución: la aspiración moralizadora (funcionarios y empleados públicos deben ser honestos), el mejoramiento de la educación promoviendo una campaña alfabetizadora y el mejoramiento del sistema penitenciario.

En ésta constitución se denomina con el nombre de garantías individuales y sociales a los derechos humanos. Dentro de las innovaciones de la constitución están, salario mínimo, jornadas de trabajo, descansos y vacaciones, el derecho a sindicalización libre, el derecho a la huelga y al paro, derecho a indemnización por despido injustificado y la regulación del trabajo de las mujeres y de los menores.



Dentro de las garantías sociales se crea el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, se prohíben los latifundios, se autoriza la expropiación forzosa de la tierra, se reconoce la autonomía universitaria, se crean normas para mejorar el magisterio nacional, se mejoran los poderes presidenciales, descentralización del poder, se crean las municipalidades, se mantiene la educación laica, y no se le reconoce personalidad jurídica a la Iglesia, se reconoce el principio de alternabilidad en el ejercicio de la presidencia y se reconoce el derecho de rebelión.

Carlos Castillo Armas fue nombrado presidente y el dos de febrero de 1956 se decreta la nueva constitución. La constitución se vio influenciada por dos tratados ratificados por Guatemala, La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Ambas fueron firmadas en 1948. En esta constitución se adoptó el término de derechos humanos, se le reconoce personalidad jurídica a la Iglesia, limita el intervencionismo del Estado y los proyectos de transformación agraria, se limita los procesos de expropiación de la tierra, se mejoró el régimen legal de las universidades privadas, se protegió las inversiones extranjeras y se suprimió el derecho de rebelión.

Bajo esta constitución gobernaron Carlos Castillo Armas y Miguel Ydígoras Fuentes. Este último fue derrocado el 31 de marzo de 1963 por su Ministro de la Defensa, Coronel Enrique Peralta Azurdia. La vigencia de la constitución fue suspendida por el numeral tercero de la Resolución Constitutiva de Gobierno del 31 de marzo de 1963 del Ministro de la Defensa Nacional, altos jefes militares y comandantes de cuerpos armados, en nombre del Ejército de Guatemala.

La carta fundamental de gobierno no contenía mandato alguno para desarrollo orgánico constitucional. Todo se redujo a declaraciones normativas dogmáticas y a fijar el concepto de que el poder público radicaba en el Ejército Nacional.

El jefe de gobierno convocó a Asamblea Nacional Constituyente, decretó y sancionó la Constitución Política de de la República de Guatemala, del 15 de septiembre de 1965,



con vigencia a partir del cinco de mayo de 1966. Para el período de transición, la propia Constitución de la República, por mandato expreso encargó al ministro de la Defensa Nacional ejercer las funciones que correspondían al presidente de la República. Período de transición que fue inicio de la vigencia de la constitución hasta la toma de posesión de la persona electa para tal cargo.

La constitución contenía 282 Artículos, profundiza la tendencia anticomunista, mejora el régimen legal de las universidades privadas, crea la vice-presidencia de la República, reduce el período presidencial a cuatro años, mantiene el principio de no reelección del presidente, denomina garantías constitucionales a los derechos humanos, crea el Consejo de Estado, crea la Corte de Constitucionalidad como tribunal temporal. Bajo esta constitución gobernaron Méndez Montenegro, Arana Osorio, Kjell Laugerud y Romeo Lucas García. El 23 de marzo de 1982 se da un golpe de Estado en contra del gobierno de Lucas García, dejó en el poder a una Junta Militar de Gobierno, integrada por los Generales José Efraín Ríos Montt, Egberto Horacio Maldonado Schaad y el Coronel Francisco Luis Gordillo Martínez.

Posteriormente quedó en el poder el General Ríos Montt (1982-1983). Durante su gobierno se promulgó el Estatuto Fundamental de Gobierno. En 1983 el ministro de la Defensa Oscar Humberto Mejía Víctores le dio golpe de Estado, convoca a una Asamblea Nacional Constituyente y los diputados toman posesión el uno de julio de 1984.

Las elecciones de la Asamblea Nacional Constituyente se llevaron a cabo el uno de julio de 1984 para que se emitiera la constitución de 1985, la que rige actualmente, fue promulgada el 31 de mayo de 1985 y entró en vigencia el 14 de enero de 1986. Adopta nuevamente el término de derechos humanos. Consta de dos partes: Una parte dogmática que contiene derechos individuales y sociales; dentro de los sociales se incluyen las comunidades indígenas, el medio ambiente y el equilibrio ecológico y el derecho de huelga. En la parte orgánica contiene las relaciones internacionales del Estado, el Consejo Nacional de Desarrollo Urbano y Rural, la Comisión y el Procurador



de los Derechos Humanos, las garantías constitucionales y defensa del orden constitucional, la Corte de Constitucionalidad como organismo permanente.

Bajo esta constitución gobernaron Marco Vinicio Cerezo Arévalo, Jorge Serrano Elías, Ramiro de León Carpio, Álvaro Arzú Irigoyen, Alfonso Portillo Cabrera, Oscar Berger Perdomo y actualmente Álvaro Colom.

3.3. Principios en que descansa el sistema constitucional guatemalteco

Se concibe la constitución sobre la base de los principios de supremacía constitucional e imperatividad constitucional, que sustentan todo el ordenamiento jurídico de un Estado.

3.3.1. Principio de supremacía constitucional

Este principio no podría explicarse independientemente del análisis del carácter jerárquico del derecho, puesto que la primacía de la constitución existe en función de la estructuración jerárquica del derecho, y porque éste además debe ser un conjunto unitario y armónico, lo que no se daría si concurrentemente no existiese un precepto fundamental que determine que esté en contra de los enunciados de un cuerpo constitucional, carece de validez, sea porque no se cumplió con las formalidades y procedimientos establecidos o porque su contenido no está determinando por una norma básica.

Este principio se deriva de la forma jerarquizada en la que suelen estructurarse los ordenamientos jurídicos. La norma que se encuentra colocada en la cima de la pirámide imaginaria que rigen el Estado, es determinante en cuanto a las que se ubican en los niveles subsiguientes. Esa determinación de la norma superior sobre las restantes hace que estas últimas guarden coherencia con el contenido de la primera, contrariamente no

se les reconocería validez. El principio se encuentra estrechamente ligado a la idea de la coherencia del sistema jurídico, idea que exige la compatibilidad de todas sus normas entre sí.

Gregorio Badeni afirmó “La supremacía de la constitución es una técnica sumamente eficaz para limitar el ejercicio del poder por parte de los gobernantes. Las normas que ellos dicten como consecuencia del ejercicio del poder, sólo serán validas y jurídicamente obligatorias cuando no se opongan a la supremacía material y formal resultante de una constitución”.²²

La supremacía material a que se refiere dicho autor se relaciona directamente con el contenido de la constitución y se traduce en la imposibilidad de que los órganos de poder puedan emitir normas de derecho interno que tergiversen o menoscaben de manera alguna el texto constitucional. La supremacía formal, por su parte, fortalece a la supremacía material fijando los requisitos que debe cumplir el procedimiento a observarse para la sanción de las normas jurídicas. En otros términos, según la primera, la constitución conforma la base del ordenamiento jurídico, la segunda determina que el procedimiento para la sanción de las normas debe ajustarse a lo ordenado por la constitución, pues de ésta proviene su validez externa.

Vladimiro Naranjo, al referirse a la supremacía material, afirma que “ésta significa que el orden jurídico del Estado depende por entero de la constitución. Sin embargo, respecto de la supremacía formal expone un enfoque distinto -que bien podría tomarse como complementario del anterior-, pues asegura que la supremacía formal surge fundamentalmente del hecho de que las normas de la constitución son consagradas mediante procedimientos especiales, diferentes a los de la ley ordinaria, que para modificarse esas normas se requiere igualmente de procedimientos especiales”.²³

Ese rango superior de la constitución tiene su origen en la fuente especial de donde

²²Bandeni, Gregorio, *Instituciones de derecho constitucional*, Pág. 183.

²³ Naranjo Mesa, Vladimiro, *Teoría constitucional e instituciones políticas*, Pág. 385.

proviene, el poder constituyente, esto es lo que da el carácter de superioridad sobre otra clase de normas que no tienen esa fuente originaria. Se inspira en principios político-constitucionales determinantes, la soberanía popular como base de la organización política y la primacía de la persona humana sobre las instituciones del Estado.

Su preeminencia sobre cualquier otra ley lo contempla en tres de sus artículos: Primero el Artículo 44, que dispone que serán nulas *ipso jure* las leyes y disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden que disminuyan o tergiversen los derechos que la constitución garantiza. Segundo, el Artículo 175, que afirma que ninguna ley podrá contrariar sus disposiciones y las que las que violen o tergiversen sus mandatos serán nulas *ipso jure*. Tercero el Artículo 204, que establece que los tribunales de justicia en toda resolución o sentencia observarán obligadamente el principio de que la constitución prevalece sobre cualquier ley o tratado.

3.3.2. Principio de imperatividad constitucional

El principio de imperatividad es otro de los principios en que descansa el régimen jurídico constitucional guatemalteco. Es por virtud de este principio que la norma suprema posee validez y legitimidad por sí misma, imponible a todos los habitantes del Estado, sean gobernantes o gobernados. Le otorga un alto grado de eficacia, pues si la norma fundamental fuera carente de imperatividad, la misma se reduciría a un mero *propósito no obligatorio*, según una expresión del tratadista Hans Kelsen, al referirse a la necesidad de que por ello mismo debe proveerse a la constitución de una serie de mecanismos o medios para su defensa.

Esa fuerza obligatoria plenamente eficaz o efecto vinculante inderogable e insoslayable trasciende tanto a todo cuerpo normativo anterior que se le oponga, como a cualquiera otro que se emita en el futuro. La imperatividad deviene del carácter supremo que, para todos, gobernantes y gobernados, tiene la norma fundamental cuya legitimidad está fuera de toda discusión porque se originó del poder constituyente.



Cualquier norma contenida en la constitución es de carácter imperativo, porque tiene una operatividad Inmediata, estableciendo una vinculación automática para gobernantes y gobernados. Como resultado de este principio existen en Guatemala preceptos tales como el Artículo 152, que establece que el poder proviene del pueblo. Su ejercicio está sujeto a las limitaciones señaladas por la constitución y la ley, el Artículo 153, establece que el imperio de la ley se extiende a todas las personas que se encuentran en el territorio de la República, el 154 establece que los funcionarios son depositarios de la autoridad, responsables legalmente por su conducta oficial, sujetos a la ley y jamás superiores a ella.

3.4. Mecanismos para la observancia de los principios de supremacía e imperatividad constitucional

“Los principios en los que descansa el régimen jurídico constitucional guatemalteco de relevancia práctica si estuvieran desprovistos de alguna técnica apropiada para hacerlos efectivos frente a una ley, decreto del Poder Ejecutivo, sentencia judicial, acto administrativo o actos de los particulares que estén en pugna con la constitución. No resulta suficiente con proclamar dogmáticamente la supremacía de la constitución, sino que además es necesario establecer algún procedimiento que permita su instrumentación y determinar cuál será el órgano que tendrá a su cargo velar por la aplicación de aquel principio”.²⁴

Al ser el sistema jurídico un ordenamiento de normas concatenadas jerárquicamente por relaciones de subordinación y coordinación, logran la unidad necesaria a todo ente; requiere entonces como complemento lógico la existencia de sistemas de control que garanticen la supremacía de la norma fundamental y ratifiquen o descalifiquen la validez formal y/o sustancial de las normas inferiores, en la medida en que reconozcan o no su inserción en la escala jerárquica que lleva a la norma fundamental.

²⁴Bandeni, Ob. Cit; Págs. 200 y 201.



Estos sistemas de control son diversos en el tiempo y en el espacio, se presentan formados en órganos políticos, judiciales o mixtos, que tienen la atribución de declarar la inconstitucionalidad formal o sustancial de cada norma. De ahí que tanto el principio de supremacía como el sistema de control constituyan garantías fundamentales dentro del Estado de Derecho.

El control de constitucionalidad tiene por objeto verificar si una norma jurídica de jerarquía inferior responde a las directrices resultantes de una norma superior de la cual depende la validez de la segunda.

Hoy la generalidad de los autores y de las constituciones modernas se inclinan por un sistema judicial. Si bien ese control tiene efectos políticos, su contenido constituye una tarea esencialmente jurídica que debe ser realizada por los órganos con especialización en la materia.

La sustentación del control judicial y la formulación de su doctrina se considera afianzada mediante el fallo emitido en el caso “Marbury vs. Madison”, mediante el cual se perfiló el sistema de control judicial como el adecuado para lograr la preeminencia de la carta fundamental mediante la intervención de un órgano cuya actividad eminentemente jurídica garantiza la imparcialidad del pronunciamiento.

En Guatemala, se adoptó el sistema de control judicial. De esa cuenta, son los órganos jurisdiccionales los encargados de determinar la conformidad entre el texto constitucional y el de las normas ordinarias que emiten los diversos órganos de poder.

Ahora bien, en cuanto a los sistemas de control de constitucionalidad de las normas, Guatemala adopta un sistema mixto, pues en casos concretos tal control es encomendado a todos los jueces de la jurisdicción ordinaria –la revisión en segunda instancia le corresponde a la Corte de Constitucionalidad–, tal control se ejerce por vía incidental, y los efectos del fallo que se emite no van más allá del caso concreto en el que se plantea.



En el caso de la inconstitucionalidad con efectos generales adopta un sistema concentrado, pues aquel pronunciamiento puede ser declarado únicamente por la Corte de Constitucionalidad, como tribunal judicial especial. Este control se ejercita por vía principal y los efectos de las decisiones de dicho órgano especializado son *erga omnes*. El resultado de la acción, cuando se estima contraria a la constitución la norma ordinaria denunciada, redunda en su expulsión del ordenamiento jurídico vigente.

3.5. Contenido de la constitución vigente

Ramiro de León Carpio, manifestó que nuestra constitución posee un preámbulo, una parte dogmática y una parte orgánica.

3.5.1. El preámbulo

La parte considerativa de la ley, trata de resumir el espíritu del contenido de esa ley. El preámbulo de nuestra constitución posee la eficacia normativa y orienta la interpretación de la propia constitución y del ordenamiento jurídico en general y además expresa los valores que la inspiraron. Y por último expresa la decisión de impulsar la plena vigencia de los derechos humanos. El preámbulo de nuestra constitución es un preámbulo clásico.

3.5.2. La parte dogmática

Se encuentra en el título I y II de la constitución y establece los principios, las creencias y fundamentalmente los derechos humanos, tanto individuales como sociales que se le otorgan al pueblo como parte gobernada frente al Estado para que le respete sus derechos. La parte dogmática de nuestra constitución es eminentemente personalista y humanista, ya que se fundamenta el principio de protección a la persona humana. Posee una excelente enumeración, listado o inventario de los derechos humanos reconocidos universalmente.



La parte dogmática también incluye los derechos sociales y establece en un capítulo único los deberes y derechos cívicos y políticos de los guatemaltecos. Está formada por las disposiciones que declaran los principios generales relativos a la fuente y residencia de la soberanía, a los derechos y garantías de la personalidad, a la limitación del poder público, o sea, los fundamentos doctrinales sobre que descansa la sociedad política. Contiene los preceptos que declaran pública y solemnemente la filosofía política con arreglo a la cual se ha organizado el Estado. Ahí constan las normas limitativas de la acción del poder público y las prerrogativas de los individuos.

3.5.3. La parte orgánica

“Es la que establece la forma de organización del poder, es decir las estructuras jurídico-políticas del Estado y las limitaciones del poder público frente a la persona. El Estado de Guatemala es un Estado libre, soberano e independiente, organizado para garantizar a sus habitantes el goce de sus derechos y libertades. Y su sistema de gobierno es republicano, democrático y representativo, establece el sistema de los tres Organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial, sin subordinación entre ellos, en los cuales el pueblo delega su soberanía para su ejercicio”.²⁵

El Estado necesita un sistema de órganos ya que por medio de ellos cumple sus finalidades esenciales. Es una estructura de poder organizada mediante la coordinación y la subordinación de órganos. Tal estructura está diseñada para conducir a un objetivo previamente fijado y todos sus elementos reciben una disposición y papel funcional para lograr sus fines. Esta ordenación está contenida en la constitución en su parte orgánica.

²⁵ De León Carpio, *Ob. Cit*; pág. 56.





CAPITULO IV

4. Organismo judicial

Conforme lo establece la Constitución Política de la República de Guatemala, el Organismo Judicial es el encargado de impartir justicia, con independencia y potestad de juzgar. La Ley del Organismo Judicial cita que, en ejercicio de la soberanía delegada por el pueblo, imparte justicia en concordancia con el texto constitucional.

El marco legal del Organismo Judicial y la Corte Suprema de Justicia se encuentra definido en la Constitución Política de la República de Guatemala, en los Artículos 203 al 222; en la Ley del Organismo Judicial, Decreto No. 2-89 y sus reformas, y en otras leyes ordinarias del Estado.

Su misión es restaurar y mantener la armonía y paz social a través de prestar a la sociedad una satisfactoria administración de justicia fundamentada en los principios de imparcialidad, celeridad, sencillez, responsabilidad, eficacia y economía, con el propósito de hacer realidad, alcanzar los valores de justicia, verdad y equidad.

Su visión es ser un organismo efectivamente independiente, capaz de prestar a la sociedad un servicio, eficiente, responsable y libre de corrupción, integrado por jueces igualmente independientes que despiertan la confianza de la sociedad.

4.1. Marco legal

La Constitución Política de la República de Guatemala título IV, capítulo IV en sus secciones: primera, segunda y tercera, establece la normativa jurídica en torno al Organismo Judicial y la Corte Suprema de Justicia. Los Artículos del 203 al 222, son los que recogen la legislación constitucional de este organismo estatal.



Para las disposiciones fundamentales de organización y funcionamiento del Organismo Judicial, dar eficacia y funcionalidad a la administración de justicia se creó la Ley del Organismo Judicial con el Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala el veintiocho de marzo de mil novecientos ochenta y nueve, publicado en el Diario Oficial el 23 de diciembre de 1990, entró en vigencia ocho días después.

4.2. Proceso judicial

La función jurisdiccional se ejerce con exclusividad por los tribunales, organizados en jerarquías y competencias. De acuerdo a su jerarquía existen cuatro niveles, Corte Suprema de Justicia, Tribunal de Segunda Instancia, Tribunal de Primera Instancia y Juzgado de Paz

4.3. Historia del organismo judicial

Guatemala tiene un sistema democrático y republicano, fundamentalmente en la base del derecho escrito. Los poderes que conforman el Estado son Ejecutivo, Legislativo y Judicial. El núcleo del funcionamiento del sistema judicial son las leyes y procedimientos que están incorporados en la Constitución Política, la Ley del Organismo Judicial y los Códigos Civil, Procesal Civil, Procesal Penal y Penal, entre otros.

La primera constitución de Guatemala corresponde a la República Federal y fue decretada el 22 de noviembre de 1824, por la Asamblea Nacional Constituyente, contempla la integración de la Corte Suprema de Justicia con seis o siete individuos elegidos por el pueblo. Los jueces eran nombrados por el presidente de la República de acuerdo a las temas propuestas por la Corte Suprema de Justicia.

El 15 de agosto de 1848 se formó la Primera Asamblea Nacional Constituyente de Guatemala. El Acta Constitutiva del 19 de octubre de 1851 establecía que por esta



única vez la Asamblea elegiría al Presidente de la República y a los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia.

El 29 de enero de 1855 fue reformado el Acta Constitutiva y el presidente de la República, General Rafael Carrera, adquirió la facultad de nombrar a los Magistrados y Jueces, los cuales permanecían en el ejercicio de sus cargos mientras durara su buen funcionamiento.

El 9 de noviembre de 1878 se integró una Asamblea Nacional Constituyente y proclamó la constitución de 1879. Se dice en la misma que corresponde al Poder Legislativo nombrar al presidente del Poder Judicial, a los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y a los magistrados propietarios y suplentes de la Corte de Apelaciones.

El congreso tenía la potestad de removerlos de sus cargos en caso de mala conducta, negligencia o ineptitud debidamente comprobada. Se menciona que la Corte Suprema de Justicia será presidida por un presidente y no por un regente, como en las constituciones anteriores.

Los miembros del Poder Judicial pierden el derecho de antejuicio que anteriores constituciones le otorgaron. Correspondía al ejecutivo hacer la distribución de los magistrados propietarios y suplentes y fiscales de la Corte de Apelaciones entre las Salas respectivas.

El cinco de noviembre de 1887 fueron reformados algunos artículos de esta constitución. Se establecía que por esa vez el Poder Legislativo nombraría a los miembros del Poder Judicial, pero en los períodos subsiguientes tanto el presidente, los magistrados y fiscales de los tribunales de justicia serían designados por medio de una elección directa. Una segunda reforma se realizó por el decreto del 20 de diciembre de 1927, expresándose que el presidente y magistrados de la Corte Suprema de Justicia gozan del derecho de antejuicio.

El 15 de mayo de 1935, el entonces presidente de la república, General Jorge Ubico, propuso a la Asamblea Legislativa la necesidad de reformar la constitución para alargar su período y entre las reformas se incluía otorgar al Poder Legislativo la facultad de nombrar el presidente y a los magistrados de la Corte de Apelaciones; el Congreso podía remover a éstos por las causas de mala conducta, negligencia e ineptitud comprobadas y de acuerdo a la ley. El General Ubico expuso que las reformas eran necesarias porque según él imposibilitaban al Ejecutivo para proceder con la actividad y energía que ciertos casos demandan, así como la depuración indispensable del Organismo Judicial.

El 10 de enero de 1945 la junta de gobierno convocó a la Asamblea Nacional Constituyente para la elaboración de una nueva constitución, la que fue decretada el 11 de marzo de 1945. Estipula que los miembros del Organismo Judicial son nombrados por el Organismo Legislativo, el que tiene facultad para removerlos en casos de mala conducta, negligencia e ineptitud debidamente comprobada con apego a la ley, estableciéndose que el presidente del Organismo Judicial y Magistrados de la Corte Suprema de Justicia gozan del derecho de antejuicio.

En el año 1954 se convocó a otra Asamblea Constituyente que promulgó la constitución que entró en vigor el uno de marzo de 1956. En ésta se reguló que las autoridades del Organismo Judicial serían nombradas por el Organismo Legislativo. Es facultad de la Corte Suprema de Justicia nombrar a los jueces de Primera Instancia y a los de Paz, trasladarlos o removerlos del cargo, sin embargo, el presidente del Organismo Judicial y los magistrados gozan de antejuicio.

El cinco de mayo de 1966 entró en vigencia una nueva constitución que normaba el nombramiento de los miembros del Organismo Judicial, el presidente y magistrados de la Corte Suprema de Justicia, se estipula que éstos serían nombrados por el Congreso. Su remoción se regula por delito, mala conducta e incapacidad manifiesta con el voto de las dos terceras partes de los diputados.



En 1985 se decretó una nueva constitución que entró en vigor el 14 de enero de 1986. En los Artículos comprendidos del 203 al 222 se regula lo concerniente a la elección de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, magistrados de Apelaciones, de Primera Instancia y de Paz. En términos generales todo lo referente al Organismo Judicial. Esta constitución introduce la modalidad en relación a los jueces, magistrados de la Corte Suprema y de Apelaciones que duran cinco años en sus funciones, pudiendo ser reelectos los segundos y nombrados los primeros. Asegura que los magistrados no podrán ser removidos ni suspendidos, sino en los casos y con las formalidades que disponga la ley. Los jueces de Instancia siempre fueron removidos discrecionalmente, no así los magistrados que tenían prerrogativas especiales.

4.4. Sistema de justicia en Guatemala

Actualmente el sistema de justicia está integrado por la Corte Suprema de Justicia, Tribunales de Apelaciones, otros órganos colegiados de igual categoría, Juzgados de Primera Instancia y Juzgados de Paz. La Corte Suprema de Justicia es el tribunal de mayor rango, tiene la responsabilidad de la administración del Organismo Judicial, incluyendo la labor de presupuesto y recursos humanos.

La Corte de Constitucionalidad es el máximo tribunal en materia constitucional. El Ministerio Público, dirigido por el Fiscal General de la Nación, ejercita la acción penal con exclusividad y dirige la investigación penal. El Procurador General de la Nación es el representante y asesor jurídico del Estado. El Procurador de los Derechos Humanos es el delegado del Congreso de la República y su función es promover y velar por el respeto y defensa de los derechos humanos. El Ministerio de Gobernación es el responsable de la seguridad ciudadana, la administración del sistema penitenciario y de la Policía Nacional Civil. El Instituto de Defensa Pública Penal (IDPP) apoya a la ciudadanía proporcionando asistencia legal en forma gratuita.

Otras entidades vinculadas al sector de justicia son el Colegio de Abogados y Notarios y las Facultades de Derecho de las Universidades del país.

4.5. Integración

Institucionalmente la Corte Suprema de Justicia es el más alto tribunal de justicia y el órgano colegiado de gobierno del Organismo Judicial. En consecuencia, sus funciones abarcan lo propiamente jurisdiccional y lo administrativo, sin embargo, la Ley del Organismo Judicial en su Artículo 52 establece que la función jurisdiccional corresponde a la Corte Suprema de Justicia y a los demás tribunales, las funciones administrativas del Organismo Judicial corresponden a la presidencia de dicho Organismo, las direcciones y dependencias administrativas subordinadas a la misma. El presidente de la Corte Suprema de Justicia preside también el Organismo Judicial.

La Constitución Política de la República y la Ley del Organismo Judicial establecen dentro de las funciones administrativas de la Corte Suprema de Justicia, como órgano superior de la administración del Organismo Judicial, entre otras, formular el presupuesto del ramo (Artículo 213 de la constitución), nombrar a los jueces, secretarios y personal auxiliar (Artículo 209 de la constitución), emitir las normas que le corresponda en materia de sus funciones jurisdiccionales, en relación al desarrollo de las actividades que le confiere la constitución y la Ley del Organismo Judicial (Artículo 54 Literal f, de la Ley del Organismo Judicial); asignar la competencia de los tribunales, establecer tasas y tarifas de los servicios administrativos que se presten (Artículo 54 Literal n de la Ley del Organismo Judicial) y ejercer la iniciativa de ley (Artículo 54 Literal j, de la Ley del Organismo Judicial).

La Corte Suprema de Justicia está integrada por 13 magistrados, los que designan a su presidente cada año. La Cámara se define como un tribunal colegiado, integrado por cuatro magistrados de la Suprema Corte, su función es conocer, analizar, discutir y resolver los recursos que de conformidad con la ley son de su competencia. La Cámara Civil es un órgano que conoce de asuntos relacionados con Derecho Civil (casación, dudas de competencia, apelaciones, recursos de responsabilidad, de cuentas, contencioso administrativo). La Cámara Penal conoce los asuntos relacionados al Derecho Penal (casaciones penales, prórrogas de prisión, dudas de competencia de



juzgados penales, apelaciones de recursos penales). La Cámara de Amparo y Antejuicio, que conoce únicamente de acciones de amparo.

4.6. Función

Sus funciones abarcan lo propiamente jurisdiccional y lo administrativo; sin embargo, la Ley del Organismo Judicial en su Artículo 52 establece que la función jurisdiccional corresponde a la Corte Suprema de Justicia y a los demás tribunales, y las funciones administrativas del Organismo Judicial corresponden a la presidencia de dicho Organismo y a las direcciones y dependencias administrativas subordinadas a la misma.

El presidente de la Corte Suprema de Justicia preside también el Organismo Judicial.

La Constitución Política de la República y la Ley del Organismo Judicial establecen dentro de las funciones administrativas de la Corte Suprema de Justicia, como órgano superior de la administración del Organismo Judicial, entre otras, las siguientes:

- a) Formular el presupuesto del ramo (Artículo 213 de la constitución).
- b) Nombrar a los jueces, secretarios y personal auxiliar (Artículo 209 de la constitución).
- c) Emitir las normas que le corresponda en materia de sus funciones jurisdiccionales, así como en relación al desarrollo de las actividades que le confiere la constitución y la Ley del Organismo Judicial; (Artículo 54 literal F, de la Ley del Organismo Judicial).
- d) Asignar la competencia de los tribunales.
- e) Establecer tasas y tarifas de los servicios administrativos que se presten (Artículo 54 literal n de la Ley del Organismo Judicial).
- f) Ejercer la iniciativa de ley (Artículo 54, Literal J, de la Ley del Organismo Judicial).

4.7. El juez

El juez es el funcionario que sirve (labora) en un tribunal de justicia y que se encuentra investido de la potestad jurisdiccional. También se caracteriza como la persona que

resuelve una controversia o que decide el destino de un acusado, tomando en cuenta las evidencias o pruebas presentadas en un juicio. Son funcionarios públicos, remunerados por el Estado y encargados de administrar justicia, de manera autónoma e independiente.

Si bien gozan de independencia en su actuar, sus resoluciones suelen ser revisables por los tribunales superiores jerárquicamente, mediante los llamados recursos judiciales, pudiendo ser éstas confirmadas, modificadas o revocadas. Los jueces son inamovibles en sus cargos, mientras mantengan un buen desempeño de sus funciones. Asimismo, son responsables de sus actos ministeriales, civil y penalmente.

La potestad del juez es conferida por el Estado a través de diversos procedimientos, otorgada según el país y fundamentalmente según la tradición jurídica que éste comprenda.

En el derecho procedente del romano (gran parte de Europa y América Latina) por ejemplo, los jueces son nombrados por el gobierno, a menudo tras un examen o concurso, en cambio en algunos estados de Estados Unidos son electos; estas diferencias entre otras se deben a la existencia de tradiciones legales de procedencia heterogénea.

Principalmente se distinguen tres, el derecho continental, el derecho anglosajón y el derecho socialista, sistemas que perduran hasta nuestros días. Su concepto de justicia y su interpretación no es el mismo, ya que como ocurre en el derecho anglosajón, la búsqueda de ese ideal se enfatiza más, por medio de procedimientos que difieren del derecho continental, donde la legalidad importa más que la propia búsqueda de resoluciones justas.

La función de los jueces en estos sistemas tiene el mismo origen; sin embargo, su evolución es muy dispar, en el *Common Law* podríamos situar al juez en un papel de

creador judicial del derecho, mientras que en el derecho continental el juez está adscrito a un papel más bien interpretativo.

La jurisdicción es la potestad, derivada de la soberanía del Estado, de aplicar el derecho en el caso concreto, resolviendo de modo definitivo e irrevocable una controversia, que es ejercida en forma exclusiva por los tribunales de justicia integrados por jueces autónomos e independientes.

Uno de los principales rasgos de la potestad jurisdiccional es su carácter irrevocable y definitivo, capaz de producir en la actuación del derecho lo que técnicamente se denomina cosa juzgada. En sentido coloquial, la palabra jurisdicción es utilizada para designar el territorio (estado, provincia, municipio, región, país, etc.) sobre el cual esta potestad es ejercida. Del mismo modo por extensión, es utilizada para designar el área geográfica de ejercicio de las atribuciones y facultades de una autoridad o las materias que se encuentran dentro de su competencia; y en general para designar el territorio sobre el cual un Estado ejerce su soberanía.

Jurisdicción es la función del Estado que tiene por fin la actuación de la voluntad concreta de la ley mediante la substitución de la voluntad individual por la de los órganos públicos, sea para afirmar la existencia de una actividad legal, sea para ejecutarla ulteriormente.

Jurisdicción es la función pública realizada por órgano competente del Estado, con las formas requeridas por ley, en virtud del cual, por acto de juicio y la participación de sujetos procesales, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución.

Para que la función jurisdiccional cumpla justa y eficazmente su cometido, en la mayoría de las legislaciones, se le ha rodeado de un conjunto de principios y

condiciones indispensables, denominadas en general bases de la jurisdicción. Entre ellas encontramos las siguientes:

La legalidad, no es propia de la actividad jurisdiccional, toda vez que es común a todos los actos del Estado. Es más bien, un común denominador de todos los órganos estatales y un principio del derecho público.

La independencia e inamovilidad, es una base común a todos los órganos del Estado. No obstante, la independencia de la función jurisdiccional es de mucha mayor importancia por el carácter de objetividad e imparcialidad con que debe cumplir su cometido. La independencia supone que el órgano que la ejerce está libre de sujeción a otro, sea cual fuere, es decir, no sujeto a los tribunales superiores ni a entidad o poder alguno.

La responsabilidad, ésta se encuentra en íntima conexión con la anterior, por cuanto los jueces son generalmente inamovibles en sus cargos, porque son responsables de sus actos ministeriales.

La territorialidad consiste en que los tribunales sólo pueden ejercer su potestad en la jurisdicción territorial asignado por la ley.

La sedentariedad, Implica que los tribunales deben administrar justicia en lugares y horas determinados. Con excepción de los jueces de Paz que trabajan a toda hora.

La pasividad: En virtud del cual los tribunales pueden ejercer su función, por regla general, sólo a petición o requerimiento de parte interesada y sólo excepcionalmente de oficio.

La inavocabilidad, es la prohibición que tienen los tribunales superiores para conocer, sin que medie recurso alguno, un asunto pendiente ante uno inferior.

La gradualidad, supone que lo resuelto por el tribunal puede ser revisado por otro de superior jerarquía, generalmente a través del recurso de apelación. Esto implica la existencia de más de una instancia.

La publicidad: Que no se refiere al conocimiento que las partes pueden tener del contrario o de las diligencias o actuaciones del tribunal, sino del hecho que cualquier persona pueda imponerse libremente de los actos jurisdiccionales.

Los momentos de la jurisdicción representan el desenvolvimiento del ejercicio de la función jurisdiccional en el proceso.

La fase de conocimiento consiste en la etapa en la que el tribunal recibe los antecedentes que le permiten posteriormente resolver el litigio. Encontramos a su vez, dos sub-etapas: de discusión y de prueba. Discusión: Las partes alegan sus pretensiones y hacen valer sus defensas. Prueba: Las partes ofrecen al tribunal y rinden todas las probanzas necesarias para apoyar sus pretensiones y convencer al tribunal que lo que ellos plantean es verdad. Ningún tribunal puede juzgar sin conocer el asunto sometido a su decisión. Es decir, sin escuchar a las partes o recibir las evidencias o pruebas.

La fase de decisión es la que en la cual el tribunal declara el derecho frente al caso concreto, propuesto por las partes, lo que hace a través del acto procesal llamado generalmente, sentencia judicial. Esta etapa de juzgamiento supone siempre la existencia del periodo anterior.

Es considerado el momento de la jurisdicción más importante, pues pone término al conflicto mediante el pronunciamiento de la sentencia.

Fase de ejecución. En esta fase la mayoría de los autores están de acuerdo en que el poder de coerción es inherente a la jurisdicción; es decir, que el tribunal de justicia tiene la facultad de hacer cumplir lo resuelto.



Algunos autores niegan la actividad jurisdiccional en esta última etapa, especialmente en relación al derecho procesal penal, sosteniendo que está a cargo de una autoridad administrativa. Se argumenta en contra que, aun cuando en ciertos casos la sentencia se cumple administrativamente, la regla general es que se haga cumplir por la vía jurisdiccional.

Las resoluciones judiciales, en la generalidad de los casos, se cumplen a través de lo que la doctrina denomina auxilios jurisdiccionales.



CAPÍTULO V

5. Inconstitucionalidad de las leyes

Aproximadamente en los años siguientes de la Primera Guerra Mundial inicia la formación de una tendencia doctrinaria que impulsaba la necesidad del establecimiento de un sistema de revisión judicial de la constitucionalidad de las leyes. De acuerdo a esta corriente los diferentes tribunales tendrían la facultad de examinar y declarar la conformidad o no de las normas de origen legislativo con las normas fundamentales de la constitución. Como consecuencia, también surgen los instrumentos relativos al control de la constitucionalidad de las leyes. En base al lugar de nacimiento, Estados Unidos de América, ésta orientación es conocida como americana o angloamericana.

5.1. Generalidades

Debe advertirse que uno de los objetivos del control judicial de la constitucionalidad de las leyes es lograr la racionalización del poder, depositado en los órganos del Estado.

A la vez, en ese mismo período, surgió el sistema denominado austriaco. La orientación fundamental es establecer un tribunal constitucional especializado, el cual debe tener como atribución exclusiva el conocer y decidir acerca de las cuestiones constitucionales.

Modernamente se puede afirmar que existen dos sistemas de control constitucional, el sistema continental europeo, austriaco o concentrado y el sistema americano, angloamericano o difuso.

El sistema americano o difuso consiste en que el control de constitucionalidad puede ser ejercido por cualquier juez o tribunal, siempre que conozca de un caso concreto. Es

a posteriori, porque opera en casos concretos. Los jueces al dictar sentencia resuelven inaplicar la norma de rango inferior que consideren inconstitucional. Es decir, no excluyen la norma del ordenamiento jurídico, sino únicamente declaran su inaplicabilidad al caso concreto. Los efectos de la declaración son únicamente interpartes, adquiere carácter vinculante a través de los precedentes, es decir, la regla *stare decisis*, de Estados jurídicos anteriores, similar a los precedentes administrativos.

Este sistema se encuentra fundamentado en el principio de supremacía de la constitución y la inaplicabilidad de las normas a los casos concretos en que éstas vulneran la constitución.

El sistema continental europeo o concentrado, con variaciones en los distintos ordenamientos constitucionales como aspecto central, crea una jurisdicción o tribunal constitucional, que se convierte en una especie de legislador negativo encargado de anular leyes y actos públicos inconstitucionales. Es concentrado porque el tribunal especializado monopoliza el conocimiento y resolución de los asuntos relativos a constitucionalidad de leyes.

Un tribunal constitucional generalmente efectúa dos tipos de control constitucional, un control preventivo por medio de opiniones o dictámenes acerca de disposiciones legales o proyectos de ley, a posteriori o reparador, resolviendo recursos de inconstitucionalidad de normas, interpuestos por personas o entidades a quienes se les otorga legitimación para promoverlos. A tal tribunal se le otorga potestad de ser el intérprete final de la constitución, sus resoluciones tienen efectos *erga omnes*, con efectos generales para todos.

La Constitución Política de la República de Guatemala de 1985 adoptó una formulación combinada, estableciendo por una parte, la Corte de Constitucionalidad con carácter de tribunal permanente de jurisdicción privativa para la función esencial de defender el



orden constitucional, independiente de los demás organismos del Estado, con funciones específicas asignadas en la ley matriz y en la propia; por otra, habilitó a los jueces y tribunales de la jurisdicción ordinaria para decidir por denuncia de su inconstitucionalidad, la inaplicación de ley en casos concretos. Es decir, un sistema mixto.

El control concentrado, es atribución de la Corte de Constitucionalidad en su condición de tribunal de jurisdicción privativa independiente de la ordinaria. Conoce en única instancia los casos de inconstitucionalidad general de leyes, reglamentos y disposiciones de carácter general. El control difuso, es atribución de los órganos jurisdiccionales en los casos de inconstitucionalidad de leyes, reglamentos y disposiciones en casos concretos.

5.2. Definición

“Partiendo del principio inexcusable, en los Estados de derecho, de la supremacía de la constitución, se han de reputar como inconstitucionales todos los actos, leyes, decretos o resoluciones que se aparten de sus normas o que las contradigan. En consecuencia, son total y absolutamente inconstitucionales cuantos actos realicen y disposiciones adopten los gobiernos de facto, porque, para existir, empiezan por eliminar total o parcialmente, abierta o encubiertamente, la propia constitución. La declaración de Inconstitucionalidad de un acto o precepto legal se obtiene por regla general, planteándola ante los tribunales de justicia, si bien en algunos países existen tribunales especiales de garantías constitucionales”.²⁶

El jurista Guillermo Cabanellas define la inconstitucionalidad como: “quebrantamiento de la letra o del espíritu de la constitución, por leyes del parlamento, por decretos leyes o actos del gobierno. Recurso extraordinario que, según sus modalidades, tiende a declarar la inaplicabilidad de la ley contraria al texto constitucional, su nulidad”.²⁷

²⁶ Ossorio, *Ob. Cit*; Pág. 486.

²⁷ Cabanellas, Guillermo, *Diccionario jurídico elemental*, Pág. 189.



De lo descrito se desprende que cualquier disposición que contradiga o tergiversar lo contenido en la carta magna es nula de pleno derecho, de esta cuenta, los legisladores al promulgar las leyes ordinarias, deben observar el principio de supremacía constitucional; pero, además, los jueces, fiscales y abogados litigantes deben tener el cuidado de velar en todos y cada uno de sus actos en el ejercicio profesional, del cumplimiento de tal precepto al aplicar las leyes ordinarias y reglamentarias.

5.3. Inconstitucionalidad de carácter general o directo

“La acción directa de inconstitucionalidad procede contra leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general que contengan vicio parcial o total de inconstitucionalidad, y persigue que la legislación se mantenga dentro de los límites que la propia constitución ha fijado, excluyendo del ordenamiento jurídico las normas que no se conforman con la misma, anulándolas con efectos generales erga omnes y hacia el futuro (ex nunc), de conformidad con los Artículos 267 de la constitución, 133 y 134 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad”.²⁸

5.4. Inconstitucionalidad en casos concretos

La inconstitucionalidad de ley en caso concreto es una acción que puede hacerse valer en toda clase de proceso en cualquier competencia o jurisdicción, instancia, incluso en casación, hasta antes de dictarse sentencia. Se puede plantear por cualquiera de las partes como acción, excepción o incidente y debe ser resuelta por el propio tribunal que conoce la controversia. La resolución definitiva admite el recurso de apelación, conociendo en segunda instancia la Corte de Constitucionalidad.

5.4.1. Naturaleza jurídica

Pablo Saavedra Gallo resume las posiciones que ha mantenido la dogmática italiana

²⁸ Pinto Acevedo, Mynor, *La jurisdicción constitucional en Guatemala*, Pág. 49.



señalando: "a) Su configuración como instrumento concedido a las partes del proceso donde surge la duda, para tutelar derechos e intereses constitucionalmente protegidos. El argumento en contrario concluye que gran parte de las cuestiones planteadas y resueltas no pueden considerarse como instrumentos de tutela de las libertades conculcadas por las leyes, sino más bien un medio para la adecuación de la legislación derivada a la constitución; b) Una segunda la ve como medio para garantizar la aplicación de las leyes en los procesos de manera constitucionalmente correcta, y c) En una tercera corriente se la expresa como instrumento de garantía de la compatibilidad de las leyes con la constitución, posibilitando la eliminación de las normas legislativas que sean contrarias a ella".²⁹

La doctrina alemana mayoritaria la tiene como instrumento para proteger la obra del legislador frente a su inobservancia por parte de los órganos jurisdiccionales.

Las posiciones que en España se advierten se concretan así: a) La inconstitucionalidad indirecta es un instrumento para garantizar una interpretación uniforme de la constitución. b) Una aspiración: el derecho de toda parte a que se le aplique una ley constitucionalmente regular.

Observada las posiciones doctrinarias que anteceden, la inconstitucionalidad de leyes en casos concretos tiene naturaleza de consulta requerida mediante una forma procesal propia, desde luego que no constituye parte del conflicto que el juez deba resolver, opera como cuestión previa dado que si no hay pronunciamiento firme acerca de si la ley cuestionada puede o no aplicarse para resolver el fondo del caso concreto o asunto procesal de que se conozca, la sentencia no pueda dictarse.

²⁹ Saavedra Gallo, Pablo, *La duda de inconstitucionalidad*, Pág. 25.

5.4.2. Leyes impugnables

“Las leyes que pueden impugnarse mediante inconstitucionalidad indirecta, por regla general son aquellas que las partes han citado en apoyo de sus pretensiones dentro del litigio al que el juez o tribunal debe dar solución, dentro de las que pueden incluirse las de carácter sustantivo, reglamentario – en materia administrativa- y procesal”.³⁰

La ley atacada debe estar vigente al momento de plantearse la acción, esto es, que habiendo sido publicada la ley esté rigiendo y ella o la disposición impugnada no haya sufrido modificación o derogación, sin perjuicio de que pueda haber ocurrido cualquiera de estos últimos supuestos con posterioridad a la promoción de la acción.

Por lo común, el cuestionamiento ha de dirigirse a las disposiciones de derecho material aplicables en las que el tribunal deba apoyarse para poner fin, bien al conflicto, asunto procesal o incidental del que esté conociendo. No se trata, que la constitución haya autorizado la impugnación indiscriminada de leyes pues lo que se persigue es la declaración de la eventual inconformidad constitucional que resultaría de aplicado al caso.

Las normas reglamentarias, que regulan la actividad administrativa, también son objeto de examen sobre su constitucionalidad siempre que la administración pública se fundamente en ellos al decidir el caso.

Las normas de carácter procesal también pueden someterse a examen, dado que la constitución, Artículo 12, garantiza el debido proceso legal. Debe verse acá que, si bien es de suma importancia que cada caso concreto sea resuelto aplicando disposiciones legales carentes de ilegitimidad constitucional, también que las de derecho instrumental tengan similar respaldo, de ser aplicadas, operarían desfigurando el derecho material invocado por cualquiera de las partes, con cuya aplicación se pretenda satisfacer las pretensiones deducidas en el proceso ordinario. En conclusión, las normas procesales

³⁰ Saenz Juarez, Luis Felipe, *inconstitucionalidad de leyes en casos concretos en Guatemala*, Pág. 61.



son impugnables sólo en casos de vulneración del derecho a la tutela judicial en tanto infrinjan la aplicación del derecho material invocado.

5.4.3. Formas procesales de la Inconstitucionalidad en caso concreto

La Constitución Política de la República y la Ley Constitucional específica, autorizan a plantear la inconstitucionalidad indirecta como acción, excepción y como incidente. Por supuesto, en cualquiera de las modalidades la finalidad es la misma, como consecuencia del reconocimiento jurisdiccional que una ley es inconstitucional, obtener una declaración de inaplicabilidad a un caso concreto. El efecto de estas declaraciones es inter partes.

a) Inconstitucionalidad indirecta como acción

Esta variante, de acuerdo a los Artículos 118 y 121 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, se produce cuando una persona es parte dentro de un expediente o proceso tramitado en la administración pública o en sede administrativa, estima que se están aplicando o aplicarán leyes o reglamentos que infringen preceptos de la constitución y le perjudican. En este caso, la acción de inconstitucionalidad en caso concreto tendrá que plantearse ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

Se aprecia, que en la modalidad de acción, el Tribunal ante el que se plantea la inconstitucionalidad indirecta, no tiene a su cargo el conocimiento de un proceso jurisdiccional como preexistente, pero si existe es un proceso administrativo, en sede de la administración pública, lo que podría dar lugar a un proceso contencioso ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, en estos casos, la pretendida inconstitucionalidad no puede plantearse durante el proceso administrativo, en que el afectado, únicamente puede limitarse a señalar la inconstitucionalidad respectiva.



La forma inconstitucionalidad indirecta hecha valer por el cauce de una acción, tendría, entonces, los siguientes supuestos: a. Preexistencia de un proceso administrativo en el cual el promoviente de la acción es parte. b. Existencia de una ley o reglamento estimados inconstitucionales que deban o estén siendo aplicados dentro de ese proceso administrativo concreto. c. Que esa ley o reglamento inconstitucional, por su naturaleza, tuvieren una validez aparente y no fueren motivo de amparo. d. Señalamiento por parte del afectado de la inconstitucionalidad, validez aparente, no motivo de amparo de la ley o reglamento durante el proceso administrativo. e. Planteamiento de la inconstitucionalidad indirecta ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que causó estado la resolución. f. Opción de plantear la inconstitucionalidad en el recurso de casación que puede dar lugar el proceso contencioso-administrativo si no se hubiere planteado en el lapso de treinta días.

El efecto de la resolución definitiva de una inconstitucionalidad indirecta en esta modalidad, será que la administración u órgano administrativo tendrá que emitir nueva resolución en la que no podrá aplicar la ley o reglamento declarados como inaplicables. Ello hace que para las partes no sea necesario promover el recurso de lo contencioso administrativo, cuando la acción de inconstitucionalidad es acogida.

b) Inconstitucionalidad indirecta como excepción

La excepción como acción de la parte demandada en un proceso, es el derecho procesal o el poder jurídico que ostenta el demandado para oponerse a la acción o demanda promovida en su contra.

Una persona demandada o emplazada en cualquier tipo de proceso judicial, dentro del plazo que se le asigna para oponerse a la demanda, puede responder excepcionando la ilegitimidad de la ley citada por el acto en su demanda por estimarla en desarmonía con preceptos constitucionales. Por la forma genérica que lo permite la ley específica se entiende que podrá plantearse como excepciones previas o perentorias.

La oportunidad procesal en que pueden plantearse las excepciones varía de acuerdo a los códigos procesales respectivos. Así, el Código Procesal Penal lo prevé en los Artículos 294 y 336; el Código Procesal Civil y Mercantil en los Artículos 116, 121 y 608; el Código de Trabajo en el Artículo 342, y la Ley de lo Contencioso Administrativo en los Artículos 36 y 39. La excepción de inconstitucionalidad de ley en caso concreto, podrá ejercitarse como una defensa o excepción única o conjuntamente con otras.

c) Inconstitucionalidad indirecta como incidente

La inconstitucionalidad en caso concreto puede plantearse en un proceso como incidente. Es la forma más utilizada en la práctica para promoverla, y como se ha dicho, la ley específica autoriza a hacerlo cuando la ley hubiese sido citada como apoyo de derecho en la demanda, en la contestación de la demanda o que de cualquier otro modo resultare del trámite de un juicio. Obviamente, el planteamiento, en esta vía puede ser hecho por cualquiera de las partes.

Un incidente, de acuerdo a la Ley del Organismo Judicial, es toda cuestión accesoria que sobrevenga y se promueva con ocasión de un proceso y que no tenga señalado procedimiento especial. En otras palabras, son obstáculos procesales que tienen incidencia con el asunto principal que se discute en el proceso y que deben ser resueltos previamente.

Como situaciones que surgen durante el trámite de un proceso deben tener una relación inmediata con el litigio o asunto del proceso, la Ley del Organismo Judicial, ordena que, cuando las cuestiones fueren completamente ajenas al negocio principal, los incidentes deberán rechazarse de oficio y el auto que decida el incidente contendrá la condena a costas del que lo promovió sin razón, salvo evidente buena fe.

Hay dos clases de incidentes: a) Los incidentes que ponen obstáculo al curso del asunto, denominados suspensivos, que son aquellos sin cuya previa resolución es



imposible solventar el asunto principal. Estos deben sustanciarse en la misma pieza del proceso principal. b) Los incidentes que no ponen obstáculo a la prosecución del asunto, denominados no suspensivos, los cuales deben sustanciarse o tramitarse en una pieza o cuerda separada.

El incidente que tramita la inconstitucionalidad en caso concreto es especial y con una tramitación propia. Tiene la característica que su planteamiento no pone obstáculos al trámite del proceso principal del cual es accesorio, pero si es impostergable su solución previa por tener incidencia directa en la decisión del proceso. Por ello, la ley constitucional específica ordena que el proceso se suspenda desde el momento en que el tribunal de primera instancia dicte el auto que resuelva lo relativo a la inconstitucionalidad hasta que el mismo cause ejecutoria.

Debe repararse, en este caso de suspensión del trámite del proceso a partir de cuando el tribunal resuelve la inconstitucionalidad, la ley autoriza a que el Tribunal siga conociendo de los siguientes asuntos: a) Los incidentes que se tramita en pieza separada formada antes de admitirse la apelación (se refiere a la apelación de la resolución de la inconstitucionalidad). b) De todo lo relativo a bienes embargados, su conservación y custodia; de su venta, si hubiere peligro de pérdida o deterioro y de lo relacionado con las providencias cautelares. c) Del desistimiento del recurso de apelación interpuesto si no se hubieren elevado los asuntos a la Corte de Constitucionalidad.

d) Trámite de la inconstitucionalidad indirecta

El trámite específico de la inconstitucionalidad en caso concreto en sus tres modalidades se puede resumir en la siguiente forma: a. Hecho el planteamiento, audiencia al Ministerio Público y las partes por el término de nueve días. b. Vencido el término, vista pública si alguna de las partes lo pide. c. La vista pública debe ser pedida por el Ministerio Público o las partes al evacuar audiencia por nueve días. d. Vista pública se señalará dentro de los tres días siguientes al vencimiento del término. e. El



Tribunal resolverá dentro de los tres días siguientes. f. A partir de la resolución queda en suspenso el trámite del proceso.

Cuando se utiliza la modalidad de acción ante el Tribunal de lo Contencioso administrativo, se promueve la declaración de inconstitucionalidad, juntamente con otras pretensiones, al final del trámite. El Tribunal deberá resolver exclusivamente la pretensión de inconstitucionalidad.

Cuando en cualquier proceso se promueve la inconstitucionalidad de ley, como excepción o incidente, el trámite descrito se realiza en cuerda separada. Se puede promover la excepción de inconstitucionalidad conjuntamente con otras excepciones, en cuyo caso, la de inconstitucionalidad debe sustanciarse en su trámite específico, las otras excepciones, deben tramitarse de acuerdo al tipo de proceso en la jurisdicción ordinaria y serán resueltas al quedar firme lo relativo a la inconstitucionalidad.

En el ramo laboral, dado el carácter oral del proceso y la innecesaria intervención de asesor en tales juicios, la promoción de inconstitucionalidad en caso concreto podrá plantearse bajo dos posibilidades. La primera, como excepción o incidente en cualquiera de las audiencias, en cuyo caso, al concluir la audiencia, el Tribunal debe abrir el incidente en cuerda separada para su sustanciación. La segunda, es plantarse como incidente en forma independiente y por escrito. No es exigible el auxilio profesional en los dos casos.

5.4.4. Efectos de la declaratoria

Cuando un juez, decide no aplicar una ley que considera inconstitucional tiene efectos declarativos. El juez, en el caso concreto, al juzgar que la ley que se le pide aplicar es inconstitucional, lo que hace es declarar la inconstitucionalidad de la ley, señalándola como tal desde que fue publicada, lo que significa que la considera inconstitucional, en consecuencia, tiene efecto declarativo. El juez, en el caso concreto, al juzgar que la ley que se le pide aplicar es inconstitucional, declara la inconstitucionalidad de la ley,



señalándola como tal desde que fue publicada, lo que significa que la considera como si nunca fue válida y como si hubiese sido nula.

La decisión de los jueces en estos casos tiene efectos retroactivos, impidiendo que una ley considerada inconstitucional e inexistente pudiera producir efectos. La decisión del juez no es una declaratoria de nulidad a la ley que considera inconstitucional e inexistente pudiera producir efectos, sino una declaratoria que la ley es inconstitucional; al desaplicarla en el caso concreto, esa ley nunca ha surtido efectos en el mismo; estima, al desaplicar la ley, que esta no existe y que nunca ha existido. Este puede ser el efecto de su decisión.

El juez, al conocer un caso concreto pretendidamente regulado en el pasado por una ley que una de las partes del proceso exige sea aplicada, al decidir la inaplicabilidad de la ley al caso concreto, está ignorando la ley, por tanto, estimando que la misma, en el pasado, nunca tuvo vigencia sobre el caso concreto, sometido a su consideración. Los efectos de la decisión del juez en un caso concreto al declarar la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de la ley, son los de una sentencia declarativa, el juez declara la inconstitucionalidad de la ley y no la aplica, la ignora, estimando que nunca ha surtido efectos en relación al caso, equivale a considerar que ley nunca ha existido. Es una decisión de efectos ínter partes y, por tanto, relativos.

CAPÍTULO VI

6. El control de oficio de la inconstitucionalidad de leyes en casos concretos en la jurisdicción de Guatemala

El origen y la formulación de la doctrina del control judicial de constitucionalidad de las leyes proviene del caso *Marbury v. Madison*, del juez John Marshall en 1803.

6.1. Antecedentes

Alexander Hamilton, en su obra *El Federalista*, anteriormente había sostenido las bases fundamentales, al expresar que: “la completa independencia de los tribunales de justicia es peculiarmente esencial en una constitución limitada. Se ha promovido cierta perplejidad acerca del derecho de los tribunales de justicia de declarar nulos los actos legislativos, cuando se oponen a la constitución, en el concepto de que tal doctrina implicaría superioridad del poder judicial sobre el legislativo. Insiste en que la autoridad que puede declarar nulos los actos de otra, debe ser necesariamente superior a aquella cuyos actos puede anular. No hay teorema alguno que se funde en principios más terminantes, que el de que es nulo todo acto de una autoridad delegada contraria al tenor del mandato o encargo bajo el cual se ejerce. Ningún acto legislativo, por lo tanto, opuesto a la constitución puede ser válido. No es de suponerse, por otra parte, que la constitución se propusiera facultar representantes del pueblo para sustituir su voluntad a la de sus comitentes, es mucho más racional suponer que los tribunales fueron designados para formar un cuerpo intermedio entre el pueblo y la legislatura, a efecto entre otras cosas, de mantener a ésta, dentro de los límites señalados a su autoridad. La interpretación de las leyes compete privativa y especialmente a los tribunales. La constitución es y debe considerarse efectivamente por los jueces como la ley fundamental. Ni en manera alguno supone tal deducción superioridad del Poder Judicial sobre el legislativo. Solo supone que el poder del pueblo es superior al de ambos; y que donde la voluntad de la legislatura, declarada en sus leyes, está en oposición a la del pueblo, declarada en la constitución, los jueces deben regirse por



ésta mas bien que por aquella. Deben ajustarse en sus fallos a las leyes fundamentales antes que a aquellas que no lo sean.”³¹

El primer jurista argentino en plantear, en forma clara y sustentada, la conveniencia de la aceptación del control de constitucionalidad de oficio fue el profesor Germán J. Bidart Campos, en el año de 1964. A partir de sus estudios lentamente se abrió paso la idea que bregaba por la posibilidad del control judicial de constitucionalidad de oficio.

En este capítulo se presenta una recopilación de las corrientes doctrinarias surgidas sobre el tema. Se cita en primer lugar, las posiciones doctrinarias que niegan a jueces ejercer dicho control si no media petición de las partes. Luego continúa las teorías que reconocen a los jueces la facultad –más que una facultad, la obligación- de inaplicar de oficio las normas que sean contrarias a alguna norma constitucional. Finalmente se expone la posición que a criterio del tesista deben asumir los jueces y magistrados guatemaltecos en los casos que adviertan discrepancia entre la norma ordinaria que rige el caso concreto y el texto constitucional.

6.2. Posturas doctrinarias

Se ha establecido posiciones doctrinarias en contra y a favor del control de oficio de la inconstitucionalidad de leyes en caso concreto.

6.2.1. Posición doctrinaria en contra del control de oficio de la inconstitucionalidad de las leyes en caso concreto

Los argumentos más fuertes y tradicionales que se han esbozado por la negativa al control de constitucionalidad de oficio son los siguientes:

³¹ Hamilton, Alexander, *El federalista*, Pág. 530.



a) Vulnera la garantía constitucional del debido proceso

Algunos se han opuesto al control de constitucionalidad sin pedido de parte interesada porque consideran que vulnera la garantía constitucional de debido proceso, ya que el juez introduce cuestiones en la causa que no fueron alegadas por las partes y consecuencia de ello es que falla *extra petita*. Al ocurrir este caso, la parte que resultase vencida se encontrará en una situación de indefensión, dado que la resolución final contendrá elementos que no fueron considerados en ninguna instancia del proceso.

b) Viola el principio de división de poderes

Permitir al juez que realice la inaplicación de oficio viola el principio de división de poderes, pues el Poder Judicial constituiría un supra poder, ajeno, desde luego, al texto constitucional. Afirman que cuando a un órgano se lo faculta para interpretar, declarar la legalidad, en consecuencia, al aplicar o no el precepto que otros poderes del Estado emiten, se quiebra el principio de separación de funciones en el poder, favoreciendo un desequilibrio manifiesto con la creación de superestructuras paralegislativas, pues el juez se arroga facultades legislativas. Aducen que surge de esta manera el "gobierno de los jueces", provocando la crisis de evolución del Estado al restarle independencia a la justicia ante la evidente posibilidad de su politización.

c) Presunción de legitimidad de los actos del poder público

Los actos del poder estatal se presumen validos y acordes a la constitución hasta que no se demuestre lo contrario.



6.2.2. Posiciones doctrinarias a favor del control de oficio de la inconstitucionalidad de leyes en casos concretos

Las corrientes que reconocen al juez la facultad de inaplicar de oficio las normas cuando las consideren inconstitucionales, explican la cuestión de la manera siguiente:

a) Por la observancia del principio *iura novit curia*

“Si bien el juez al dictar sentencia debe limitarse a lo peticionado por las partes, tal limitación no impide la aplicación del principio *iura novit curia*, por el cual se presume que el juez conoce el derecho y debe aplicarlo y resolver conforme a él. Los jueces tienen el deber de fundar su decisión, para ello caben dos posibilidades: o comparten la fundamentación que expusieron las partes, o dan una propia y suplen el derecho que las partes no invocaron o invocaron erróneamente. En esta búsqueda del derecho aplicable, el juez se ve obligado a examinar la estructura piramidal o jerárquica del ordenamiento jurídico, en base a criterios formales y materiales, debiendo aplicar la norma superior frente a una inferior que la transgreda. El control de constitucionalidad es una cuestión de derecho, y no de hecho, con lo cual resulta absurdo exigir que las partes deban alegarlo. Por eso el control oficioso no vulnera el principio de congruencia ni el derecho de defensa en juicio, toda vez que el tema introducido por el juez en la resolución final se refiere al derecho aplicable al caso, y si en ese derecho el juez tiene la convicción de que existe una inconstitucionalidad, así debe declararlo, so pena de una mala aplicación del derecho, que no va a ser purgada por el hecho de que ninguna de las partes, lo haya cuestionado en el marco de la causa. La decisión judicial ha de guardar coherencia con el ordenamiento jurídico. Una sentencia que aplica normas inconstitucionales rompe con esa coherencia, y se subleva contra la gradación jerárquica y piramidal del ordenamiento jurídico encabezado por la constitución. Sentencia de tal naturaleza traduce una mala aplicación e interpretación del derecho, y, por ende, una mala administración de justicia.³²

³² Bidart Campos, German J., *Control de constitucionalidad de oficio*, Pág. 295.

Exigir que las partes no solo aleguen, sino también que prueben la inconstitucionalidad, conlleva a la grave consecuencia de supeditar la fuerza normativa de la constitución a la voluntad, sagacidad o advertencia del justiciable o de su abogado. Por otra parte, siendo que la inconstitucionalidad no es una cuestión de prueba, lo único factible como exigencia para el peticionante sería la probanza de las circunstancias fáctica que se entremezclan con ella”.³³

“En el sistema difuso, los jueces tienen la atribución del control de constitucionalidad por la naturaleza que detentan. Ejercerlo de oficio es un deber que no depende de la voluntad expresa o tácita de las partes, no es optativo para los jueces velar por la supremacía constitucional”.³⁴

b) Por virtud del poder constituyente de que emana la constitución

Alexander Hamilton, en su obra El Federalista, reconoció como particularmente esencial en una constitución con cláusulas que limitan las facultades del Poder Legislativo, la independencia completa de los tribunales de justicia en el ejercicio de la prerrogativa de revisar e interpretar las leyes. Afirmó que las limitaciones de esa índole sólo podrán mantenerse por medio de tribunales de justicia dotados del poder de declarar nulos los actos contrarios a la constitución. Esa declaración judicial no implica preeminencia del Poder Judicial sobre el Poder Legislativo, sino la superioridad de la constitución sobre todos los poderes de gobierno.

Ningún acto legislativo contrario a la constitución puede ser válido. Los tribunales actúan como un cuerpo intermedio entre el pueblo y la legislatura, con la finalidad de mantenerla dentro de los límites que la constitución establece. La interpretación de las leyes es propia de los tribunales cuya función es la de velar por el cumplimiento de la constitución, ley fundamental de la organización jurídico-política. Les corresponde interpretar la constitución y las leyes, si se produce un conflicto entre las dos, deben

³³ Bidart Campos, Germán J., *El derecho de la constitución*. Pág. 424.

³⁴ *Ibid.*

preferir a la Constitución porque tiene fuerza obligatoria y validez superiores.

Lo que está en juego no es una cuestión de superioridad entre el Poder Judicial y el Poder Legislativo, sino entre la soberanía del pueblo y los actos propios de uno de los poderes creados por la constitución, es decir, un conflicto entre norma fundamental y las normas secundarias que le están subordinadas.

Una constitución es una ley fundamental, y así debe ser mirada por los jueces y estos deben determinar su inteligencia, así como la inteligencia de cualquier acto particular procedente del cuerpo legislativo. Si ocurriese una desavenencia irreconciliable entre las dos, aquella que tiene la superior obligación y validez debe ser preferida, desde luego; en otras palabras, la constitución debe ser preferida al estatuto; la intención del pueblo a la intención de sus agentes.

“Esta conclusión en manera alguna supone una superioridad del Poder Judicial sobre el Legislativo. Supone únicamente que el poder del pueblo es superior a los dos; y que donde la voluntad de la legislatura, declarada en sus estatutos está en oposición con la del pueblo, declarada en la constitución, los jueces deben dirigirse por ésta antes que por aquéllos. Deben reglar sus decisiones por las reglas fundamentales antes que por aquellas que no lo son”.³⁵

Los jueces, en los casos sometidos a su decisión, están obligados a examinar si la ley o el decreto que deben aplicar es constitucional o no, porque tienen el derecho de decir: “Esta ley o este decreto son contrarios a la constitución y como tal son nulos”. No declarar si la ley o el decreto son malos o injustos, sino que los comparen con la constitución y se pronuncien por la supremacía de la constitución. Si resulta que la ley viola la constitución, declaran su invalidez e inaplicabilidad. Resguardan así el respeto de la constitución como ley fundamental y suprema, garantizando que la supremacía no reside en el gobierno, ni en ninguno de los poderes de gobierno, sino en la soberanía popular de que la constitución es la máxima expresión. El pueblo, por intermedio de sus

³⁵ Fayt, Carlos, *La supremacía constitucional y la independencia de los jueces*, Págs. 21 a 45.



representantes, en ejercicio del poder constituyente originario, es quien la instituyó.

“Las dos funciones confiadas al Poder Judicial, la de ser el guardián de la supremacía de la constitución y su intérprete final, legitiman la actividad jurisdiccional de los jueces por imperio de lo que establece la propia constitución”.³⁶

6.3. La procedencia de la inaplicación de oficio de una ley en caso concreto al advertirse su inconstitucionalidad, en la jurisdicción guatemalteca:

Luego de estudiar las posiciones doctrinarias anteriores concluirse que la procedencia del control de constitucionalidad de oficio, no vulnera la garantía constitucional del debido proceso, una vez que la jurisdicción de un juez ha sido provocada en la plenitud de una causa o proceso, la integridad del orden constitucional se vigila de oficio, porque ese control no depende de las partes, sino de la apreciación del derecho por el juez, además si así fuere, debería también descalificarse toda aplicación que de oficio hace un juez, de cualquier norma legal no invocada por las partes.

El control de constitucionalidad de oficio no vulnera el principio de división de poderes, porque la constitución garantiza la independencia completa de los tribunales de justicia en el ejercicio de la prerrogativa de revisar e interpretar las leyes. Los tribunales de justicia están dotados del poder para mantener la preeminencia de la constitución sobre otras leyes contrarios a ella. Esa facultad de los órganos jurisdiccionales no implica preeminencia del Poder Judicial sobre el Poder Legislativo, sino la superioridad de la constitución sobre los organismos de Estado. Ningún acto legislativo contrario a la constitución puede ser válido.

Los tribunales actúan como un cuerpo intermedio entre el pueblo y la legislatura, con la finalidad de mantenerla dentro de los límites que la constitución establece. La interpretación de las leyes es propia de los tribunales cuya función es la de velar por el

³⁶ Ibid, Págs. 39 y 40.



cumplimiento de la constitución. Lo que está en juego no es una cuestión de superioridad entre el Poder Judicial y el Poder Legislativo, sino entre la soberanía del pueblo y los actos propios de uno de los poderes creados por la constitución, es decir, un conflicto entre norma fundamental y las normas secundarias que le están subordinadas.

Además, la declaración afecta solo a las partes. Solo verifican la norma en cuestión con los principios constitucionales. Si el control oficioso constituyera verdaderamente un atentado a la separación de poderes, no parece sustento suficiente que la voluntad expresa de las partes purgaría ese vicio, siendo que se trata de un principio tan esencial dentro de la constitución. Por otro lado, debe tenerse en cuenta que el efecto de la sentencia hace inaplicable la norma al caso concreto, situación que no puede llegar a afectar la división de poderes.

Bidart Campos al analizar este tema adujo el siguiente dilema: “que el equilibrio de los poderes se verá roto siempre, porque el control judicial de constitucionalidad es un elemento que, en si mismo, perturba la armonía republicana, o, al contrario, que el equilibrio no se romperá nunca, siendo esta ultima válida, puesto que se ha dado el Poder Judicial el papel de guardián de la constitución”.³⁷

El juez al preferir aplicar la constitución está acatando la voluntad del pueblo volcada en ella, antes que la voluntad de los mandatarios que son los legisladores. Esto no supone la superioridad del Poder Judicial sobre el Poder Legislativo, sino la superioridad del pueblo sobre ambos.

La presunción de validez de los actos estatales, no se afecta con el control de constitucionalidad de oficio, ya que es una presunción provisional establecida para proveer de seguridad jurídica y la continuación de la marcha del Estado. Pero ante la eventualidad de que un particular lleve a la justicia determinado asunto, el juez, al cumplir sus funciones de administrar justicia y aplicar el derecho debe verificar la

³⁷ Tratado elemental derecho constitucional, Pág. 502.



adecuación a la norma fundamental, por eso en ese momento es donde la presunción puede caer, y no solo por la petición de la parte, sino también por dicho análisis judicial. La presunción es *iuris tantum* por naturaleza, y no puede convertirse en *iuris et de iure* por voluntad del litigante.

Este estudio comparte la posición doctrinaria que afirma que los jueces sí deben inaplicar de oficio las normas que aparezcan viciadas de inconstitucionalidad en observancia del principio *iura novit curia*, que postula la obligación del juzgador, que, como especialista en la materia, debe aplicar bien el derecho. Así también la doctrina que afirma que los jueces en sus resoluciones, no pueden contrariar las disposiciones que el poder constituyente plasmó en la constitución, pues ello implicaría admitir que el representante es más que el representado -se refieren así al Juez como poder constituido y al pueblo como ente soberano, respectivamente-.

Coinciden ambas corrientes en que la inaplicación de oficio de una norma no tiene como consecuencia su expulsión del ordenamiento jurídico, pues tal declaratoria sólo compete realizarla al órgano competente -en el caso de Guatemala, a la Corte de Constitucionalidad-. En otros términos, la inaplicación de oficio de una norma por considerarla inconstitucional, no conlleva efectos generales, sino que opera únicamente en el caso en el que el juez se niega a utilizarla.

En la jurisdicción constitucional guatemalteca, no existe regulación expresa que autorice la declaratoria oficiosa de inconstitucionalidad de un precepto normativo, sin embargo, al estudiar y analizar los Artículos 175, 266, 203 y 204 de la Constitución Política de la República, se concluye que sí existe suficiente fundamento constitucional para que los jueces puedan inaplicar de oficio una disposición legal, al advertir su inconstitucionalidad en un caso particularizado.

El Artículo 266 de la Constitución Política de la República, establece que, en los casos concretos, en todo proceso de cualquier competencia o jurisdicción, en cualquier instancia y en casación y hasta antes de dictarse sentencia, las partes pueden plantear



como acción, excepción o incidente, la inconstitucionalidad total o parcial de una ley. El tribunal deberá pronunciarse al respecto.

Esta norma constitucional, otorga a las partes en un proceso, el derecho de plantear a través de las diferentes modalidades, la inconstitucionalidad de una ley. La norma dice, las partes pueden plantear, es decir, pueden ejercitar o no ese derecho, porque la norma constitucional no los obliga. Sin embargo, la presunción de que la falta de pedido expreso por las partes para que la inconstitucionalidad se declare, que implica renuncia al derecho subjetivo, va más allá de lo permisible. Una vez que la jurisdicción de un juez ha sido provocada en la plenitud de una causa o proceso, ninguna renuncia se presume, la integridad del orden constitucional se vigila de oficio, porque ese control no depende del titular legitimado para el reclamo, sino de la apreciación del derecho por el juez.

Bidart Campos, sostuvo que “la exigencia de pedido de parte lleva a tres conclusiones: a) el control constitucional por los jueces queda supeditado a la voluntad de las partes; b) no pedir la inconstitucionalidad implica una renuncia de parte; y c) la supremacía de la constitución no es de orden público”.³⁸

La constitución es de orden público, nadie puede consentir la violación de la constitución. Si los jueces son los operadores que con más vigor tiene que asumir la defensa de la constitución y el control de constitucionalidad, es imposible que para ejercer esa función se encuentren sujetos al pedido de parte interesada, porque ello deja la impresión incongruente e incompatible con la supremacía de que aquella misma función no va anexa a la propia del juez, sino que, en el mejor de los casos, se le acopla recién cuando el justiciable la recaba.

Además, la norma constitucional relacionada, no restringe o limita la potestad a los jueces de inaplicar de oficio alguna norma por su eventual inconstitucionalidad. Es

³⁸ Bidart Campos, German J., *La declaración de inconstitucionalidad sin petición de parte*, revista iberoamericana de derecho procesal, Pág. 201.



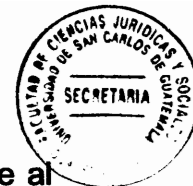
decir, no prohíbe el control de oficio de la inconstitucionalidad de leyes en casos concretos.

El primer párrafo del Artículo 175 de la Constitución Política de la República establece: Jerarquía constitucional. Ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la constitución. Las leyes que violen o tergiversen los mandatos constitucionales son nulas *ipso jure*.

La Corte de Constitucionalidad, en sentencia dictada el 11 de diciembre de 1996 dentro del expediente número 639-95 estableció, que uno de los principios fundamentales que informa el derecho guatemalteco es el de supremacía constitucional, que implica que en la cúspide del ordenamiento jurídico está la constitución, y esta, como ley suprema, es vinculante para gobernantes y gobernados a efecto de lograr la consolidación del Estado Constitucional de Derecho.

La misma Corte, en sentencia dictada el 29 de marzo del 2001, dentro del expediente 1200-2000 estableció, que la jerarquía constitucional y su influencia sobre todo el ordenamiento jurídico tiene una de sus manifestaciones en la prohibición de que las normas de jerarquía inferior puedan contradecir a las de jerarquía superior. El principio de supremacía legal está garantizado por la constitución, por una parte, la que ordena la adecuación de la ley a las normas de jerarquía superior. Y, por la otra, la que impone a los tribunales el deber de observar en toda resolución o sentencia el principio de que la constitución prevalece sobre cualquier ley. Del principio de supremacía se deriva el de la jerarquía normativa que impone la coherencia del ordenamiento jurídico, de manera que la norma superior determina la validez de la inferior.

El contenido del Artículo 175, es claro, categórico y sirve de apoyo en la defensa de la constitución. Guarda relación con el contenido del Artículo 44 de la constitución, por la finalidad que persiguen. La declaración que hace la norma, ninguna ley, es terminante y fundamenta la supremacía de la constitución sobre todas las leyes. Dicha supremacía puede ser total cuando acepta que prevalece la norma constitucional sobre cualquier



norma jurídica incluyendo aquella que provenga del derecho internacional e ingrese al derecho interno guatemalteco en calidad de ley, relativa cuando acepta la fisura introducida en el Artículo 46 de la constitución.

El término contrariar, que contiene la norma, significa que ninguna norma jurídica podrá oponerse o ir en contra del texto constitucional. Finalmente, la constitución declara que la norma jurídica que contradiga el texto constitucional, es nula por disposición de la constitución, lo cual obliga a tener presente la jerarquía de las normas jurídicas.

¿Pero quién garantiza el respeto del principio de supremacía constitucional? No obstante que la Corte de Constitucionalidad, se encarga de velar por la supremacía de la Constitución en general, en situaciones concretas, son los jueces, en el momento de dictar sus resoluciones, los encargados de velar por el respeto de dicho principio.

Existiendo ya una causa radicada, ¿necesita el tribunal de la petición expresa y concreta de alguna de las partes para ejercer el control de constitucionalidad o sin requerimiento de las partes pueden los jueces de oficio inaplicar una norma al caso concreto a determinar su inconstitucionalidad?

Actuar de oficio, significa hacerlo *motu proprio*, sin ningún requerimiento exterior que lo provoque. Pero se debe distinguir la oficiosidad para abrir la instancia judicial, de aquella que hace posible realizar dentro de la instancia un acto judicial. Respecto de este punto se participa del criterio de que la función jurisdiccional no debe actuar de oficio, sino en una causa o proceso, en un pleito concreto que someta a un tribunal. Pero no se comparte el criterio de que, abierta la instancia judicial o promovida la acción, el juez no pueda de oficio realizar un acto tan eminente e insoslayable de su función jurisdiccional, como lo es garantizar la supremacía constitucional.

Si un juez declara la inconstitucionalidad sin causa judicial, se rompe la división y equilibrio de poderes. Pero, con la misma convicción, afirmo que es inexacto mantener dicha tesis cuando esa declaración se hace dentro de una causa aun sin petición de

parte. En otros términos, viola el principio de división de poderes el juez que hace declaraciones sin proceso, sin estar abierta la instancia judicial, pues al no existir el caso concreto, se extralimitarían en sus funciones, se habría desbordado en sus competencias y, entonces sí, aparecería lesionado el principio de la división y equilibrio de poderes. Por el contrario, no se viola la división de poderes cuando en una causa judicial y con efecto sólo para las partes, el juez de oficio inaplica una norma al determinar su inconstitucionalidad, porque desea aplicar el derecho, que es, en última instancia, su misión primordial y augusta en la administración de la justicia.

Si los jueces tienen obligación de juzgar aplicando el derecho válido, o sea, el congruente con la constitución, ¿cómo la ausencia de pedido de parte, puede trabarles so pretexto de que se está quebrantando nada menos que la división y el equilibrio de los poderes del Estado? ¿Cómo es posible que el control de constitucionalidad no vulnere dicho principio político, cuando haya un pedido de parte, y sí, cuando quien pueda involucrarlo no lo haga por ignorante o calculador?

En el trasfondo de ello, está la necesidad exigida por un Estado de Derecho de que sus tribunales razonen los fallos que dicten, no sólo de acuerdo con la función judicial que ejercen, sino también, la fundamentación del fallo es la exteriorización de su justicia intrínseca, encaminada a satisfacer la curiosidad inquisitiva y natural de las partes respecto de la razón base de la resolución recaída, ya sea favorable y, más aún, cuando le es adversa.

En todo proceso se distinguen fácilmente dos ingredientes fundamentales, en primer lugar, los hechos, o sea, la plataforma fáctica integrada por los acontecimientos susceptibles de tener efectos jurídicos, y que forman, a manera de marco, el encuadramiento de circunstancias dentro de las cuales se moverá la actividad del juez. En segundo lugar, el derecho, o sea la sustentación jurídica de las pretensiones en juego, los presupuestos normativos que desde el orden jurídico regulan los hechos.



En cuanto al primer aspecto, el juez se encuentra supeditado al aporte que la voluntad de las partes le realice en el proceso. Pero ello no ocurre con el derecho, en el que no rigen las limitaciones impuestas al juez en cuanto a los hechos, porque, aún cuando las partes no lo invocaran o lo hiciesen erróneamente, al juez corresponde calificar la relación sustancial de la *litis* y determinar la norma jurídica que rige, principio que se expresa con la fórmula *iura novit curia*.

Pues bien, el principio *iura novit curia* se apoya en la circunstancia de que el juez es el docto en el derecho, pues se ha preparado para sus funciones judiciales en el aprendizaje de la ciencia jurídica.

Ahora bien, en el ejercicio de esta función jurisdiccional, que es la esencia del Poder Judicial, y que -precisamente- significa decir el derecho, el juez no puede aplicar una ley que no esté inserta dentro del sistema legal que rige en el Estado y cuya expresión máxima es la constitución.

La justicia se logra mediante la aplicación de un orden jurídico, el cual forma una totalidad unitaria y jerárquica de competencias y de normas que lo integran. De no ser así, el magistrado no juzgaría según la constitución y la ley, sino de acuerdo con determinadas normas a las que las partes lo han compelido. El Poder Judicial, más que en guardián de la constitución se convertiría en custodio de apetencias privadas de dudosa legitimidad y los jueces declinarían en sus potestades jurisdiccionales.

“Si las normas supremas de un Estado se asientan en los predicados de sus leyes fundamentales, no sería lógico tolerar un desplazamiento de ellas por la ausencia de un requisito absolutamente formal. La constitución está dentro del sistema, y no fuera de él; consecuentemente, toda sentencia debe asegurar el imperio de la supremacía, con independencia de la voluntad de las partes, sin perjuicio de las renunciaciones y demás comportamientos de los litigantes que, a su vez, tengan suficiente apoyo en la propia ley fundamental”.³⁹

³⁹ Gozaini, Oswaldo Alfredo, *La justicia constitucional*, págs. 71 a 78.



El Artículo 203 de la Constitución Política de la República, establece: La justicia se imparte de conformidad con la constitución y las leyes de la República. Corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado.... Los magistrados y jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones y únicamente están sujetos a la constitución de la República y a las leyes.

De conformidad con esta norma, en Guatemala, la justicia que se imparta debe basarse en la constitución y en las leyes nacionales, aplicación que corresponde a jueces y magistrados. La constitución da a estos funcionarios el poder de juzgar y de promover la ejecución de lo juzgado. La constitución establece las bases para que toda persona sea juzgada basándose en principios constitucionales y por autoridades judiciales y procesos legales preestablecidos en la constitución y en las leyes ordinarias, como parte de la justicia y de la seguridad jurídica que debe gozar cada persona. La justicia basada en la constitución y en las leyes, la justicia impartida por los tribunales, integran el principio de legalidad y de seguridad jurídica, fundamento del sistema judicial guatemalteco.

“La esencia de la función judicial no estriba pura y simplemente en aplicar la ley, sino en lograr como fin el imperio del valor justicia, empleando como medio un instrumento técnico que es la ley. Si esto se acepta, el control de oficio de la inconstitucionalidad de leyes en casos concretos fluye como consecuencia inevitable de la función judicial así definida. Primero: porque es el juez, no las partes, a quien obviamente incumbe seleccionar el medio que empleará, escogiendo de entre las diversas normas posibles aquella que debe por fuerza preferirse, o sea, atendándose a la constitución –*suprema lex*- cuando con ella no se concilien las normas legales ordinarias. Segundo, porque en orden al fin, siendo la constitución el plan de justa convivencia social, sería inconcebible dejar librada a las partes la posibilidad de que ese fin se conquiste o se pierda, según ellas quieran articular o no la impugnación de inconstitucionalidad. Resulta difícil entender, en verdad, como se admite a los particulares la renuncia general de las leyes, mientras que, en cambio, paradójicamente, los jueces quedarían por anticipado y por

siempre en situación de renunciando a la esencia de su misión legal y justiciera, entretanto los particulares no se dignen tomar la iniciativa al respecto. En definitiva, la tesis contraria a la inconstitucionalidad de oficio, entrega a las partes nada menos que la posibilidad del pleno imperio del orden jurídico en sus bases primordiales. Mayor absurdo no puede pedirse”.⁴⁰

Es claro que el juez no puede invocar hechos distintos a los invocados por las partes o no evaluar pruebas arrimadas a la causa. Pero analizar la adecuación constitucional de una norma inferior es una cuestión de derecho, no de hecho, por lo que, si nada impide que un juez aplique la ley que daría solución al caso que tiene bajo examen, aunque no haya sido invocada por las partes en litigio, menos aun podría dejar de aplicar la constitución, lo que no es otra cosa que la utilización del viejo adagio *iura novit curia*.

El juez debe aplicar bien el derecho y para eso, en la subsunción del caso concreto dentro de la norma, debe seleccionar la que tiene prioridad constitucional. Aplicar una norma inconstitucional es aplicar mal el derecho y esa mala aplicación –derivada de no preferir la norma que por su rango prevaleciente ha de regir el caso –no se exime por el hecho de que nadie haya cuestionado la inconstitucionalidad. Es obligación del juez suplir el derecho invocado, y en esa suplencia puede y debe fiscalizar de oficio la inconstitucionalidad dentro de lo más estricto de su función.

El Artículo 204 de la Constitución Política de la República, establece: “Los tribunales de justicia en toda resolución o sentencia observaran obligadamente el principio de que la constitución de la República prevalece sobre cualquier ley o tratado”.

En el ordenamiento jurídico guatemalteco, la observancia del principio de supremacía constitucional que deben hacer los jueces al emitir (fundar) sus decisiones (resoluciones y sentencias) deviene de un mandato expreso del Artículo 204 de la Constitución Política de la República. De ahí que por elemental observancia del principio antes citado, es inevitable que la constitución sea una norma de aplicación directa, por ello, su

⁴⁰ Alvarado Velloso, Adolfo, *El juez, sus deberes y facultades*, Pág. 200.

aplicación no puede sujetarse “a lo que dicen normas de rango inferior, porque son éstas las que en lo sucesivo deberán interpretarse dentro del marco supremo.”⁴¹ Nótese que el carácter obligatorio es dirigido, de manera directa, a los órganos jurisdiccionales (Tribunales de Justicia).

Precisamente este imperativo, a su vez, faculta a éstos para ejercitar, en resguardo de este mandato, la labor oficiosa de inaplicación de leyes cuando la aplicación de éstas contravenga la preceptiva constitucional. La supremacía constitucional propia del artículo antes transcrito, hace que su validez sea la excepción de la regla “*ne procedat iudex ex officio*” (el juez no puede actuar si no es a pedido de parte) que en el ordenamiento procesal guatemalteco informa preponderantemente al proceso civil.

El rol más importante de los jueces es el de guardar la supremacía de la constitución. Este rol obliga a vigilar a todos los funcionarios y empleados públicos para que ajusten sus decisiones a las leyes en general. Los jueces reciben el nombre de guardianes de la constitución, en el sentido de que ejercen control de la arbitrariedad, la ilegalidad y el abuso de poder. Si no actúan en su condición de guardianes, se derrumba el control número uno de la legalidad y de la juridicidad.⁴²

“Por lo tanto, el juez o el magistrado están obligados a hacer prevalecer la constitución sobre cualquier ley o tratado. Cualquier significa –sea el que fuere– ¿un tratado sobre derechos humanos? El juez lo debe subordinar a la constitución”.⁴³

“A lo anterior cabe agregar el hermetismo del orden público previsto en la Ley del Organismo Judicial: no tiene validez ni efecto alguno en la república de Guatemala, las leyes, las disposiciones y las sentencias de otros países así como los documentos o disposiciones particulares provenientes del extranjero si menoscaban la soberanía nacional, contradicen la Constitución Política de la República de Guatemala o contravienen el orden público”.⁴⁴

⁴¹ Maldonado Aguirre Alejandro, *Reglas del sentido común para entender la constitución*, Pág. 28.

⁴² Castillo González, Jorge Mario, *Constitución política de la república de Guatemala*, Pág. 317.

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴ *Ibid.*



La justicia es uno de los valores fundamentales de todo ordenamiento jurídico; su consecución, es fin primordial del Estado. Desarrollar este valor y darle eficacia es tarea de todo juez.

Si en la resolución de un caso, un juez encuentra una contradicción entre la constitución y la ley, de conformidad con el Artículo 204, aplicará preferentemente la primera. No hay, o no debe haber, excepciones a esta regla. El juez precisa de un marco de referencia. Este marco, debe poseer un piso y una cúspide. De lo contrario se rompería la unidad del ordenamiento jurídico.

“Si un juez se abstuviera de declarar la inconstitucionalidad de una norma, so pretexto de no habersele pedido por la parte interesada, su conducta es censurable, desde un punto de vista activo, ya que estaría emitiendo una sentencia arbitraria descalificable como acto judicial; y desde el punto de vista pasivo, por incurrir en inconstitucionalidad por omisión, al no cumplir la misión que le viene deferida de proteger y garantizar la supremacía de la constitución”.⁴⁵

La vinculación del principio de supremacía de la constitución, con la constitución es inmediata, es decir, no es necesario que norma secundaria la desarrolle o regule; así, los derechos y garantías fundamentales de la persona, o los principios que informan el ordenamiento jurídico son directamente oponibles, especialmente por los que tienen la función de aplicar el derecho; el organismo judicial y la administración de justicia, quienes no pueden alegar como excusa para el cumplimiento de los mismos, la ausencia de la ley que desarrolle o reglamente tales prescripciones.

En resumen, al tenor de lo que establecen los Artículos 175, 266, 203 y 204, citados en líneas precedentes, el juez, al resolver todos los casos que sometan a su conocimiento deben velar porque sus resoluciones guarden conformidad con los preceptos del texto constitucional. De ahí que si al momento de efectuar la selección de normas aplicables

⁴⁵ Gómez, Claudio, *Control de constitucionalidad de oficio*, Pág. 230.



al caso concreto, el juez establece que la norma que lo rige está en pugna con algún precepto de la constitución, debe abstenerse de juzgar el caso con esa norma, y ello implicará aplicar preferentemente la ley constitucional.

En otros términos, los jueces, al emitir su fallo, deben aplicar el derecho que rige el caso, pero no de cualquier forma, sino constitucionalmente, es decir, logrando la mayor congruencia entre la norma a aplicar y la norma fundamental. La obligación de actuar de esa manera les es impuesta principalmente por el Artículo 204 de la constitución citado, que establece que los tribunales de justicia en toda resolución o sentencia observarán obligadamente el principio de que la constitución prevalece sobre cualquier ley o tratado. Este mandato también se encuentra contemplado en el artículo 9 de la Ley del Organismo Judicial.

Del análisis de los preceptos constitucionales relacionados se concluye que el ordenamiento jurídico guatemalteco acoge las teorías que se inclinan a imponer al juez la obligación de inaplicar de oficio las normas que estimen contrarias a preceptos de carácter constitucional; corrientes que hacen descansar su posición en el principio jurídico "*iura novit curia*" y en la preponderancia del Poder del cual emana la carta magna -Poder Constituyente-.

Cabe afirmar que ambos argumentos son perfectamente válidos para afianzar la posición que los diversos ordenamientos jurídicos toman al respecto; lo anterior determina el hecho de que cualquier decisión que emitan los órganos judiciales del ámbito guatemalteco debe estar necesariamente supeditada y en concordancia con el texto constitucional. Para tal efecto, los jueces, en su actividad interpretadora de normas, deben establecer si éstas son conformes a la constitución o no; si no lo son, deben abstenerse de aplicarlas a los casos concretos. Estos razonamientos conducen a declarar la comprobación de la hipótesis formulada.

Cabe recalcar que la inaplicación de oficio de una norma más que una facultad del juez aparece contemplada en el texto constitucional guatemalteco como una obligación.

Quien niegue tal circunstancia niega principalmente la preponderancia del poder constituyente sobre los actos del poder constituido, la obligación de los jueces de hacer prevalecer el principio de supremacía constitucional y su independencia de funciones.

6.4. Momento procesal para ejercer el control

La facultad de inaplicación oficiosa, no requiere de una decisión declarativa previa que le autorice su ejercicio, por devenir, a su vez, de la observancia de un mandato constitucionalmente establecido. Lo que si requiere es que la razón o razones que motivaron la inaplicación se evidencien en la decisión judicial definitiva.

Ello es así porque el ejercicio de esta facultad no puede ejercitarse arbitrariamente, sino con estricto apego a un principio de razonabilidad que impone la fundamentación adecuada de las decisiones judiciales, habida cuenta que es esta labor (motivación) la que permite al justiciable determinar el *iter* lógico jurídico seguido por el juzgador al asumir la decisión plasmada en el fallo, y a asumir la actitud que estime más conveniente en resguardo de sus derechos e intereses.

Se considera pertinente reafirmar lo anterior, en atención a que puede ocurrir que, a juicio de una las partes (la eventualmente perjudicada con la inaplicación realizada), la norma inaplicada sea la que efectivamente debió aplicarse en la decisión judicial, en observancia de una de las garantías propias del debido proceso. De ahí que si esta parte conoce las razones por las que el juzgador no aplicó dicha norma, puede controvertir tal inaplicación mediante los recursos correspondientes a fin de que sea mediante otra decisión judicial (eventualmente asumida por un tribunal de mayor jerarquía) que se determine la validez constitucional de la labor de inaplicación realizada.

Lo anterior es aplicable a toda clase de procesos judiciales en el ordenamiento jurídico guatemalteco, incluye también al proceso civil que en Guatemala es regido por el principio dispositivo. Esto en observancia de lo que preceptúa principalmente el Artículo



204 de la Constitución Política de la República de Guatemala, relacionado a los Artículos 203, 175 y 266 de la misma constitución.



CONCLUSIONES

1. **La Constitución Política de la República de Guatemala, la Ley de Amparo, Exhibición Personal y Constitucional y ninguna otra ley ordinaria, textualmente, no establecen la facultad para que, los jueces de los diferentes órganos jurisdiccionales ordinarios, puedan declarar de oficio la inconstitucionalidad de una ley en caso concreto.**
2. **El Artículo 266 de la Constitución Política de la República de Guatemala, no prohíbe a los jueces de los órganos jurisdiccionales ordinarios, declarar de oficio la inconstitucionalidad de una ley en caso concreto, únicamente establece el derecho de accionar a las partes en una causa o proceso cuando observen la vulneración de una norma constitucional por una de menor jerarquía.**
3. **Los Artículos 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establecen que es deber de los jueces observar en sus resoluciones judiciales si la norma que aplican al caso concreto es congruente y compatible con la constitución, para garantizar el principio de supremacía constitucional. Si viola la constitución deben declarar su invalidez e inaplicabilidad.**
4. **Se considera que los Artículos 175, 266, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala, legitiman a los jueces para que puedan decretar de oficio la inconstitucionalidad de ley en caso concreto, en observancia al principio de iura novit curia.**





RECOMENDACIONES

1. **La Universidad de San Carlos de Guatemala debe presentar un proyecto de reforma a la Constitución Política de la República de Guatemala ante el Congreso de la República de Guatemala, en donde se establezca la facultad de los jueces de los diferentes órganos jurisdiccionales para ejercer el control de oficio de inconstitucionalidad de leyes en casos concretos.**

2. **La Universidad de San Carlos de Guatemala debe presentar un proyecto de reforma a la Ley de Amparo, Exhibición Personal y Constitucionalidad al Congreso de la Republica para que se establezca el procedimiento o la forma en que los jueces inapliquen una norma a un caso concreto por inconstitucional.**

3. **El Congreso de la República de Guatemala debe aprobar los proyectos de ley de reforma a la constitución Política de la República de Guatemala y a la Ley de Amparo, Exhibición Personal y Constitucionalidad, que la Universidad de San Carlos de Guatemala presente, para que el sistema de justicia constitucional adopte el control de oficio de la constitucionalidad de leyes en caso concreto.**

4. **Que la facultad de derecho de la Universidad de San Carlos de Guatemala, en coordinación con la Corte Suprema de Justicia, realicen talleres de capacitación, foros de análisis y discusión con jueces y magistrados sobre la importancia que tiene para el sistema de justicia constitucional guatemalteco la declaratoria de inconstitucionalidad de oficio de una ley en caso concreto.**





BIBLIOGRAFÍA

- ALVARADO VELLOSO, Adolfo. **El juez, sus deberes y facultades.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1982.
- BADENI, Gregorio. **Instituciones de derecho constitucional.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Ad-Hoc, S.R.L, 1997.
- BIDART CAMPOS, Germán J. **Derecho constitucional.** 2 t.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Ediar, 1964.
- BIDART CAMPOS, Germán J. **Tratado elemental derecho constitucional.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Ediar, 1995.
- BIDART CAMPOS, German J. **Control de constitucionalidad de oficio.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Ediar, 1995.
- BIDART CAMPOS, Germán J. **El derecho de la constitución.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Ediar, 1995.
- BIDART CAMPOS, German J. **La declaración de inconstitucionalidad sin petición de parte.** Pág. 201. Revista iberoamericana de derecho procesal. No. 2. (1966).
- BORJA, Rodrigo. **Derecho político y constitucional.** Bogotá, Colombia: Ed. Zeus, 1990.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental.** 17ª. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1997.
- CASTILLO GONZÁLEZ, Jorge Mario. **La Constitución Política de la República de Guatemala.** 4ª. ed.; Guatemala: Ed. Impresiones Graficas de Guatemala, 2002.
- DE LEÓN CARPIO, Ramiro. **Análisis doctrinario y legal de la constitución de la república de Guatemala.** Guatemala, Centro América. Ed. José Pineda Ibarra, 1973.
- DUVERGER, Maurice. **Instituciones políticas y derecho constitucional,** traducido al español por M. Jiménez de Parga. (Colección demos No. 6) 1ª. ed.; Barcelona, España: Ed. Ariel, 1970.
- FAYT, Carlos S. **La supremacía constitucional y la independencia de los jueces.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1994.
- GARCÍA PELAYO, Manuel. **Derecho constitucional comparado.** Madrid,



España: Ed. Alianza, 1984.

GÓMEZ, Claudio. **Control de constitucionalidad de oficio.** Quito, Perú: Ed. Astrea. 2003.

GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo. **La justicia constitucional.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1994.

HAMILTON, Alexander. **El federalista**, traducido al español por Dr. Ildefonso Isla. Buenos Aires, Argentina: Ed. La Pampa, 1997.

KESTLER FARNÉS, Maximiliano. **Teoría constitucional guatemalteca.** Guatemala, Centro América: Ed. Impresiones Gráficas de Guatemala, 1995.

LOEWESTEIN, Kart. **Teoría de la Constitución**, traducido al español por Alfredo Gallego Anabitarte. (Colección demos No. 16) 2ª. ed.; Barcelona, España: Ed. Ariel, 1970.

LINARES QUINTANA, Segundo V. **Teoría e historia constitucional.** I t.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1960.

MALDONADO AGUIRRE, Alejandro. **Reglas del sentido común para entender la constitución, en convicción de justicia, proyecto para el desarrollo de la justicia constitucional y los derechos humanos en la república de Guatemala**, Corte de Constitucionalidad de Guatemala, Instituto Iberoamericano de Derechos Humanos y Comisión de la Unión Europea. Guatemala, Centro América: (s.e), 1997.

NARANJO MESA, Vladimiro. **Teoría constitucional e instituciones políticas.** Bogotá, Colombia: Ed. Temis, S.A., (s.f.).

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** 28ª. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 2001.

PINTO ACEVEDO, Mynor. **La jurisdicción constitucional en Guatemala.** Guatemala, Centro América: Ed. Serviprensa Centroamericana, 1995.

PRADO, Gerardo. **Derecho constitucional.** 3ª. ed. Guatemala, Centro América: Ed. Praxis, 2003.

SAAVEDRA GALLO, Pablo. **La duda de inconstitucionalidad.** Córdoba, España: Ed. El Almendro, 1985.

SÁENZ JUÁREZ, Luis Felipe. **Inconstitucionalidad de leyes en casos concretos en Guatemala.** Guatemala, Centro América: Ed. Corte de Constitucionalidad, 2004.



SIERRA, José Arturo. Derecho constitucional guatemalteco. Guatemala, Centro América: Ed. Serviprensa Centroamericana. 2007.

Legislación:

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

Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad. Asamblea Nacional Constituyente. Decreto No. 1-86. 1986.

Ley del Organismo Judicial. Congreso de la República de Guatemala. Decreto No. 2-89. 1989.