

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO  
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL**

**“LOS DERECHOS HUMANOS DURANTE LOS ESTADOS DE EXCEPCIÓN”**

TESIS

presentada a la honorable Junta Directiva de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

por la licenciada

**MARÍA LOURDES HERNÁNDEZ SALGUERO**

previo a conferírsele el grado académico de

**MAESTRA EN DERECHO CONSTITUCIONAL**

Guatemala, marzo de 2022



# USAC

## TRICENTENARIA

Universidad de San Carlos de Guatemala

### TRIBUNAL EXAMINADOR

Dr. Oscar Estuardo Paiz Lemus  
Presidente

Dr. Alex Waldemar González Cobar  
Vocal

Dr. Mayra Yojana Véliz López  
Secretaria

### CONSEJO ACADÉMICO DE ESTUDIOS DE POSTGRADO

DECANO: MSc. Henry Manuel Arriaga Contreras

DIRECTOR: Dr. Luis Ernesto Cáceres Rodríguez

VOCAL: Dr. Carlos Estuardo Gálvez Barrios

VOCAL: Dr. Nery Roberto Muñoz

VOCAL: Dr. William Enrique López Morataya

### MIEMBROS DE JUNTA DIRECTIVA FACULTAD DE CC.JJ. Y SS. USAC

DECANO: MSc. Henry Manuel Arriaga Contreras

VOCAL I: Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez

VOCAL III: Helmer Rolando Reyes García

VOCAL IV: Br. Javier Eduardo Sarmiento Cabrera

VOCAL V: Br. Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar

SECRETARIA: Licda. Evelyn Johanna Chevez Juárez

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Escuela de Estudio de Postgrado, Edificio S-5 Segundo Nivel. Teléfono: 2418-8409

Guatemala, 29 de noviembre de 2021

Dr. Luis Ernesto Cáceres Rodríguez  
Director de la Escuela de Estudios de Postgrado,  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala

Señor director:

Por la presente, hago constar que he realizado la revisión de los aspectos gramaticales de la tesis:

### **LOS DERECHOS HUMANOS DURANTE LOS ESTADOS DE EXCEPCIÓN**

Esta tesis fue presentada por la Lcda. María Lourdes Hernández Salguero, de la Maestría en Derecho Constitucional de la Escuela de Estudios de Postgrado de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

En tal sentido, considero que, una vez realizadas las correcciones indicadas, la tesis puede imprimirse.

Atentamente,



Mildred Catalina Hernández Roldán

Colegiado 5456

Dra. Mildred C. Hernández Roldán  
Revisora  
Colegio Profesional de Humanidades  
Colegiada 5456

Ciudad de Guatemala, 07 de noviembre de 2021

Doctor: Luis Ernesto Cáceres Rodríguez  
Director de la Escuela de Estudios de Posgrados  
De la Facultad de Ciencia Jurídicas y Sociales  
De la Universidad de San Carlos Guatemala

Distinguido doctor y director de la Escuela de Estudios de Posgrados de la Facultad de Derecho, de la Universidad de San Carlos de Guatemala, reciba un cordial saludo, por medio de la presente me permito emitir DICTAMEN FAVORABLE, toda vez que he sido designada como tutora de Tesis de la Maestría en Derecho Penal del licenciada MARÍA LOURDES HERNÁNDEZ SALGUERO, en consecuencia, a usted informo: Que el día treinta de octubre de dos mil veintiuno, la licenciada se examinó del privado de tesis de Maestría en Derecho Constitucional, titulado: "LOS DERECHOS HUMANOS DURANTE LOS ESTADOS DE EXCEPCIÓN". Por lo que la terna examinadora procedió a evaluar a la sustentante, aprobando la misma por unanimidad el examen privado de tesis de maestría, aprobación que fue condicionada al reconocimiento de recomendaciones vertidas por la honorable terna examinadora, determinando que debería verificar el cumplimiento de las mismas. Luego del análisis del trabajo de tesis se estableció que la licenciada MARÍA LOURDES HERNÁNDEZ SALGUERO, incorporo las recomendaciones que se le hicieran, en virtud de lo cual emito DICTAMEN FAVORABLE debiéndose continuar con el trámite correspondiente. Sin otro particular me suscribo de usted, atentamente,



Doctora Mabel Sagrario Gutiérrez Davila



**D.E.E.P. ORDEN DE IMPRESIÓN**

**LA ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA,**  
Guatemala, 3 de marzo del dos mil veintidós.-----

En vista de que la Licenciada María Lourdes Hernández Salguero aprobó examen privado de tesis en la **Maestría en Derecho Constitucional** lo cual consta en el acta número 76-2021 suscrita por el Tribunal Examinador y habiéndose cumplido con la revisión gramatical, se autoriza la impresión de la tesis titulada **“LOS DERECHOS HUMANOS DURANTE LOS ESTADOS DE EXCEPCIÓN”**. Previo a realizar el acto de investidura de conformidad con lo establecido en el Artículo 21 del Normativo de Tesis de Maestría y Doctorado.-----

**“ID Y ENSEÑAD A TODOS”**



**Dr. Luis Ernesto Cáceres Rodríguez**  
**DIRECTOR DE LA ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO**



## Dedicatoria

*“El hombre sabio no se aflige por lo que no tiene, sino que se alegra por lo que tiene.”*

Epicteto

Uno de los momentos más emocionantes que puede vivir un estudiante es cuando se gradúa y ve cumplidos sus sueños, dentro de ello las metas académicas trazadas. Siempre hay nuevos retos, pero lograr graduarse de un postgrado en Guatemala, es un hito que se debe celebrar. No hay palabras que describan la emoción, la felicidad y la energía que siento en mí, por haber culminado con éxito este período de estudio. Por ello es que agradezco en primer lugar a Dios y a la Virgen Santísima, porque me han permitido la gracia de poder llegar a este momento en mi vida profesional. Agradezco a mis amados padres: Willy Orlando Hernández Arietta y María del Carmen Salguero Aldana, porque son un pilar fundamental en mi vida, son un apoyo constante y sin ellos estas metas académicas serían mucho más difíciles de alcanzar.

A mi hermana Wilma Sulema Hernández Salguero, cuñado Gerber Geovanny Hernández Arias y sobrinas Nathalie María y María José Hernández Hernández, por su apoyo incondicional.

Al licenciado Luis Fernando Pazos, porque su existencia es fundamental en mi vida, gracias por creer en mí y por alentarme siempre para hacer las cosas con ética.

A mi asesora de tesis Doctora Mabel Sagrario Gutiérrez Davila, por su esfuerzo, dedicación y orientación en este proceso profesional.

A mis amigos, en especial al Doctor Adrián Catalán Sicán, gracias por el apoyo que me ha brindado en esta trayectoria.

Y por último pero no menos importante, a mi amada alma máter, los años en las aulas me prepararon para un desafío fundamental en el futuro, por lo cual con un espíritu humilde y agradecimiento profundo me encuentro preparada para enfrentarlo.



## Índice

Introducción .....	
CAPÍTULO I .....	
1. El Estado y los derechos humanos.....	1
1.1.1. Generalidades.....	1
1.1.2. Antecedentes del Estado.....	4
1.1.3. Estado de naturaleza.....	6
1.1.4. El Estado como un concepto histórico. Su evolución.....	6
1.1.5. Origen del vocablo Estado .....	7
1.1.6. Diversidad de acepciones de la palabra Estado.....	16
1.1.7. Elementos del Estado.....	17
1.1.8. Versiones actuales de la acepción de Estado .....	19
1.2. Derechos Humanos dentro de los Estados .....	23
1.2.1. Reseña histórica sobre los derechos humanos.....	25
1.2.2. Concepto de derechos humanos.....	35
1.2.3. Denominación de los derechos humanos.....	36
1.2.4. Naturaleza de los derechos humanos .....	41
1.2.5. Principios informadores de los derechos humanos .....	42
1.2.6. Principio de universalidad dirigido a todas las personas .....	44
1.2.7. Principios de interdependencia e indivisibilidad: aplicable a todos los derechos humanos.....	45
1.2.8. Principio de progresividad: sin retrocesos .....	46
1.2.9. Características de los derechos humanos.....	46
1.2.10. Clasificación de los derechos humanos .....	50
1.2.11. La conjunción de los derechos humanos .....	52
1.2.12. Lucha por el reconocimiento y el carácter político de los derechos humanos .....	54
1.2.13. Estado guatemalteco y los derechos humanos, desde una perspectiva histórica.....	55
1.2.13.1. Enfrentamiento armado interno en Guatemala .....	55
1.2.13.2. Contexto histórico en Guatemala.....	56



1.2.14. Transgresiones a los derechos humanos y los responsables .....	59
1.2.15. Derecho constitucional y derechos humanos en Guatemala.....	59
1.2.16. Ponderación de las tendencias de derechos humanos en Guatemala.....	59
CAPÍTULO II.....	63
2. Estados de excepción.....	63
2.1. Propiedad terminológica .....	63
2.2. Antecedentes a nivel mundial de los estados de excepción.....	68
2.2.1. Los regímenes de excepción tienen una larga historia en la región, como afirma Colomer.....	68
2.2.2. Roma.....	68
2.2.3. Francia .....	70
2.2.4. Inglaterra.....	72
2.2.5. Alemania .....	73
2.3. Naturaleza y fundamentos jurídicos .....	74
2.4. Derecho y política.....	76
2.5. La norma y la excepción.....	78
2.5.1. El decisionismo .....	79
2.5.2. El excepcionalismo republicano .....	80
2.6. Características de los estados de excepción .....	81
2.7. Ámbito de aplicación .....	82
2.8. Principios internacionales aplicables a los estados de excepción.....	84
2.8.1. Principio de proclamación .....	84
2.8.2. Principio de notificación.....	85
2.8.3. Principio de intangibilidad del ejercicio de ciertos derechos humanos.....	86
2.8.4. Principio de amenaza excepcional.....	87
2.8.5. Principio de proporcionalidad.....	88
2.8.6. Principio de compatibilidad, concordancia y complementariedad de las distintas normas de derecho internacional.....	89
2.9. Causales invocadas para declarar el estado de excepción.....	90
2.10. Fundamento de los estados de excepción .....	91
2.11. Desviaciones en la aplicación de los estados de excepción .....	92



2.12. Antecedentes históricos y legislativos de los estados de excepción en Guatemala.....

**CAPÍTULO III.....**

3. Consecuencias fácticas de derecho sobre los derechos humanos durante la vigencia de los estados de excepción .....	99
3.1. Defensa de los derechos humanos mediante la Constitución.....	99
3.2. Derecho constitucional.....	101
3.3. La Constitución.....	104
3.4. La supremacía constitucional.....	109
3.5. La rigidez constitucional.....	115
3.6. Separación de poderes .....	116
3.7. La defensa de la Constitución.....	119
3.8. Técnica jurídica de los estados de excepción en la democracia actual.....	122
3.9. Efectos ocasionados a los derechos humanos derivado de la autorización de estados de excepción.....	124
3.10. Análisis jurídico de casos concretos en Guatemala .....	136
<b>Conclusión .....</b>	<b>149</b>
<b>Bibliografía.....</b>	<b>150</b>
<b>Anexos.....</b>	<b>156</b>



## Introducción

El Estado debe cumplir con las obligaciones que ha contraído a través de normas jurídicas nacionales e internacionales, sobre todo cuando está en discusión garantizar la efectiva ejecución de los derechos humanos, así como también salvaguardar el orden público. En atención a lo anterior, surgió en los Estados la necesidad de utilizar la fuerza legítima en contra de sus ciudadanos en casos excepcionales. Es decir, en situaciones de crisis siempre contando con el consenso de observar las normas contempladas tanto en la Constitución como en otras leyes de carácter internacional en virtud de que las mismas tienen preeminencia. En el caso de Guatemala, de conformidad con el artículo 46 del magno texto deben observarse los principios internacionales estandarizados para su emisión y, sobre todo, como lo afirma la Comisión Andina de Juristas, deben ser medidas *in extremis*, con la única finalidad de pretender impedir un hecho de mayor gravedad y de esa cuenta proteger a la población del impacto negativo que estas circunstancias excepcionales puedan causar. Por ello, es comprensible, que en algunos momentos de la historia existan situaciones distintas a las normales, que generen la necesidad de autorizar la institución de los estados de excepción, con la finalidad de restablecer la normalidad al Estado.

Los estados de excepción son regímenes jurídicos, regulados en normas constitucionales, que se utilizan en situaciones de anormalidad en un territorio y población determinada. La finalidad de estos, de conformidad con su naturaleza jurídica, es la protección de los derechos humanos y recuperación de las condiciones normales que deben existir en un Estado. Sin embargo, derivado de las malas prácticas frecuentes que se realizan por los Estados, se incurre en una afectación de los derechos fundamentales de los ciudadanos. Cabe aclarar en este sentido, que esta institución en ningún momento debe aplicar una situación de discrecionalidad para actuar al margen de la ley como lo señala la Corte Interamericana de Derechos Humanos, específicamente en la opinión consultiva número 8/86 emitida el 09 de mayo de 1986, sin ningún tipo de restricción. Por el contrario, se debe exigir el cumplimiento del control de legalidad constitucional e internacional y, de esa cuenta, cumplir con los requisitos establecidos. Los gobiernos no se deben desvincular del ejercicio efectivo de la democracia representativa.



En la actualidad, se observa con mucha frecuencia que los estados de excepción al menos en Guatemala, son utilizados principalmente cuando existen manifestaciones públicas realizadas en contra de las políticas de gobierno, para la defensa de los derechos humanos y de los territorios; son utilizados para aplacar a la población por medio de la utilización de las fuerzas militares y policiales de un país, inculcando pánico en la población.

En la presente investigación, si bien es cierto, no se aborda una exhaustiva exposición de todos los casos en relación con la situación del país, sí, a través de los distintos métodos utilizados (analítico, sintético, deductivo e inductivo), se examinan ciertos casos de impacto nacional en cuanto a la problemática en el sentido que los estados de excepción generan efectos negativos en los derechos que no deben afectarse y da respuesta a la problemática formulada que dio origen a esta investigación. ¿Por qué se generan esos efectos negativos? De conformidad con las limitaciones estipuladas tanto en la norma suprema en los artículos 138 y 139, Ley del Orden Público y normativa internacional como la Convención Americana de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, normas de observancia general en las cuales se establece que deben respetarse los principios de proclamación, legalidad, notificación, intangibilidad del ejercicio de algunos derechos, amenaza excepcional, proporcionalidad y compatibilidad.

La presente investigación consta de tres capítulos; el primero de ellos se denomina “El Estado y los derechos humanos”. En este apartado se aborda la problemática de la formación de la sociedad y del Estado, así como el repertorio de valores y de las libertades inherentes a cada uno de los seres humanos sobre la base de la igualdad y dignidad, que representan un *mínimum* ético exigible frente a cualquier modo de expresión política, enfocándose en que es dinámico y progresivo. El reconocimiento de los derechos, en los Estados, se ha traducido en la promulgación de leyes y la implementación de políticas por parte de los gobiernos, que garanticen el ejercicio de los derechos en la ciudadanía.

El segundo capítulo se ha denominado “Estados de excepción”. En este se abordan distintas concepciones jurídicas, acepciones, características, principios y naturaleza, regulación jurídica nacional e internacional, sin perder el enfoque de que las

medidas que los Estados adopten, en particular aquellas que resulten en restricciones de derechos o garantías, deben ajustarse a los principios *pro homine* de proporcionalidad, temporalidad y finalidad legítima del cumplimiento de los derechos.

En el capítulo final, se aborda el tema denominado “Consecuencias fácticas de derecho sobre los derechos humanos durante la vigencia de los estados de excepción”. En este tema se aclaran conceptos como el de la Constitución, separación de funciones del poder, teoría de frenos y contra pesos, defensa de la Constitución, efectos ocasionados a los derechos humanos, derivado de la autorización de estados de excepción; y, lo más importante, el análisis de casos acontecidos en Guatemala, refrendados por criterios emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que coadyuvan en la comprobación de la hipótesis que se formuló.





## CAPÍTULO I

### 1. El Estado y los derechos humanos

#### 1.1.1. Generalidades

El objetivo de la presente investigación científica consiste en identificar, describir y determinar el por qué existen derechos humanos de las personas que, pese a que legalmente no se deben suspender por la norma suprema de un Estado cuando se dicta un estado de excepción, se violentan, se ven disminuidos o restringidos. De esa cuenta es que en el presente capítulo se encuentran dos temas fundamentales: el Estado y los derechos humanos. En este sentido, se desarrollan diversas posturas relacionadas con el Estado y su relación con los estados de excepción a lo largo de la historia de la humanidad. Por ello, es de gran importancia abordar este tema en tanto siempre ha existido la lucha del poder en la que se busca el derecho para ajustarlo con la mayor concordancia a la realidad. La institucionalidad debe apegarse al principio de legalidad establecido en las normas jurídicas a los derechos humanos en sentido estricto, pero con una interpretación pospositivista. En caso contrario, ocurre lo que aún en esta época acontece, como lo es la implementación en el Estado de normas opresoras e injustas para la población, con la única finalidad de ejercer un supuesto control sobre las acciones de las personas, pero que a la postre, terminan violentando derechos humanos, contemplados en la Constitución así como en instrumentos de carácter internacional.

Es ineludible escudriñar el término Estado desde el surgimiento, el significado y análisis de la palabra en sí, a fin de desarrollarlo y relacionarlo con el reconocimiento de los derechos humanos, así como con los límites que los estados de excepción también deberían tener a fin de evitar las mutaciones de los mismos. Debe tenerse en consideración aspectos históricos del devenir social, económicos y políticos puesto que la sociedad en la actualidad tiene un rumbo vertiginoso y convulsionado. Para un estudio profundo del tema que se pretende explicar es preciso iniciar con la evolución del Estado



(desde que la humanidad se asocia para dar génesis a los que se conoce como tal), hasta enfocarse en las luchas actuales de las estructuras jurídicas, que pretenden hacer valer grupos que pertenecen a las sociedades civiles y, que, de alguna manera, han propiciado grandes cambios en la defensa de los derechos humanos en los Estados, principalmente en Guatemala. Para comprobar tal afirmación basta dar lectura a libros que contienen información historiográfica de este país.

Como se abordó en líneas anteriores, es imperativo, previo a desarrollar el motivo por el cual se generan efectos negativos que derivan en la afectación de los derechos humanos de los habitantes de determinado territorio, por la aplicación excesiva de los estados de excepción la discusión de las diversas definiciones que han existido en relación con el término Estado. Es menester analizar, que hoy en día, las democracias modernas han procurado establecer disposiciones constitucionales o convencionales para definir los lineamientos de las limitaciones a los derechos humanos. Por otro lado, es importante recalcar que aún no se ha llegado a un consenso en relación con qué significa el término Estado, pues como se observará más adelante, este tiene significados diferentes según el territorio del cual hayan surgido, el momento histórico y cultural en el que se encuentre la población; en cada territorio se tiene una visión distinta de las cosas y, además, es una definición que evoluciona con el pasar del tiempo.

El autor Gerardo Prado considera que es difícil encontrar a una persona que no tenga un mínimo conocimiento o al menos una noción básica de lo que significa el Estado (Prado, 2012). Sin embargo, en contraposición a lo por él expuesto, de la experiencia se desprende que incluso personas con estudios superiores especialistas en las ciencias jurídicas y sociales, desconocen el significado de esta palabra, pues en algún momento se confunde con el término gobierno y debe tenerse claro que existe una gran diferencia entre ambas definiciones. El Estado y el papel histórico de este, responden a una necesidad imperiosa de profundizar sobre el tema, estudiar su esencia, la función que representó en el pasado y el papel importante que puede ejercer en el porvenir de la sociedad misma y su relación con los estados de excepción, así como los derechos sociales que pudieran ser vulnerados al declarar estos últimos sin ser justificado.



Lo más importante que debe tenerse en consideración es que el ser humano en sociedad, aunque la misma no estuviera claramente definida como tal durante de años. La noción que poseen las personas, en general, en relación con el término Estado, es muy vaga y poco certera, por lo cual no puede afirmarse que existan muchas personas con amplios conocimientos sobre el tema, derechos sociales y estados de excepción. De este modo es importante que la población conozca los términos, pues ello implica en que así podrá conocer los derechos a los que tiene derecho, por el simple hecho de ser persona.

La población de un territorio determinado tiene el derecho de vivir en plena libertad, a ser tratados con dignidad y respeto en sus derechos humanos; siempre con la protección jurídicamente en cuanto a los abusos y limitaciones que se comete por parte de las autoridades. La base que sustenta el hecho de vivir con dignidad se da principalmente en los derechos humanos y en la defensa de los mismos bajo el derecho internacional humanitario.

En Guatemala, el nivel de analfabetismo (se dice que una persona que está alfabetizada maneja con autonomía el lenguaje escrito, comprendiendo lo que lee y es capaz de transmitir con claridad sus ideas tanto por escrito como de forma verbal) de conformidad con el XII Censo Nacional de Población y VII de Vivienda, elaborado en el año 2018, reveló que esta situación abarca a un 18.5 % del total de la población guatemalteca, lo que constituye un tema completamente alarmante, puesto que significa que la mayor cantidad de personas, en relación con el tema que se aborda, no tienen conocimiento ni siquiera de una mínima parte de los derechos que la Constitución Política de Guatemala y el demás cuerpo normativo les otorga. Esto, sin tomar en consideración a quienes tampoco les interesa saberlo. Por lo anterior es que se consideró oportuno, que se iniciara con el método deductivo en esta investigación, tomando como base la aproximación a los conceptos de Estado, estados de excepción y derechos humanos. Una vez comprendidos con claridad los temas señalados es apropiado proseguir con esta investigación.

### 1.1.2. Antecedentes del Estado



Las primeras interrogantes que surgen, al iniciar con este estudio son ¿surgió el Estado? ¿El Estado ha existido siempre? ¿El Estado surgió en alguna época en específico? ¿Por qué apareció el Estado? ¿Cuál es su relación con los derechos sociales? ¿Cuál es y ha sido su relación con los estados de excepción? Para responder las incógnitas descritas, se consultaron teorías prometidas como las construidas por los autores Gerardo Prado, Francisco Porrúa Pérez, Carl Smith, Max Weber, Hermann Heller, Hans Kelsen, Jacobo Rousseau, Norberto Bobbio, Pacheco Acuña, entre otros muchos autores.

Es necesario iniciar con el estudio de diversas teorías, que permiten afirmar o refutar el surgimiento del Estado. Con ello, se obtiene un mejor resultado en tanto se comparan autores representativos que llevan a la conclusión del origen del Estado, mismo que radica en el intento por solucionar los conflictos sociales. Entre ellos están: la forma adecuada de alimentar a determinado grupo de personas (aquí se observa un derecho social y hasta cierto punto la vulneración por un estado de excepción impuesto por el gobierno de manera injustificada, en la mayoría de casos, sin propuestas viables para la subsistencia del grupo de personas al que se limiten ciertos derechos humanos y que de alguna manera desencadenan en otros derechos que no deberían ser transgredidos), en el intento de la solución de conflictos sociales, la forma en que estas debían conducirse; la toma de decisiones que eran importantes para el momento histórico que se vivía.

Para comprender bien lo que significa realmente el Estado, solamente existe un camino, instruirse en el desenvolvimiento histórico de sus orígenes, los derechos sociales y los estados de excepción; sin embargo, se aclara que este estudio no es histórico, este aspecto se incluye únicamente con efectos didácticos referenciales. Existen varias nociones básicas de la palabra Estado y su relación con los derechos sociales y los estados de excepción, dentro de ellas, la primera se entiende como una comunidad, por lo que se incluye una institución de gobierno, el término analizado se torna coextensivo



al concepto de sociedad. Esta situación se observa desde dos puntos: desde abajo, decir, emergiendo de un pacto entre los miembros de una comunidad, estudio que reconoce a los derechos sociales de la población, por ser un acuerdo entre las personas que conforman determinada comunidad; y el otro enfoque desde arriba, como una asociación de dominación, en la cual algunos grupos controlan a otros dentro de un territorio. La segunda idea se desarrolla como una dimensión de la sociedad por lo cual se opone a otras dimensiones sociales; y, la tercera, como un aparato para el gobierno, la administración del territorio e incluso de los derechos de la población.

Por la misma condición del ser humano, *sui generis*, en el sentido de su naturaleza misma por el razonamiento hace discurrir, juzgar, analizar, deliberar, exponer conclusiones y/o, reflexionar, entre otras que los impulsan a obrar con lo cual se logran fines propios y sociales, de manera connatural. El ser humano tiene como características esenciales y fundamentales el crearse a sí mismo y realizar sus metas y anhelos como persona. Por ello, la sociedad y el Estado existen para el propio ser humano y encuentran su justificación en la organización para su promoción y bienestar, tal y como lo afirma Porrúa Pérez, al señalar que el Estado debe realizar toda actividad, que sea catalogada como necesaria, para que la población perfeccione la personalidad moral; y, con ello, lograr la obtención del bien común, siendo este elemento teleológico el que justifica las acciones realizadas por el gobierno, para su existencia.

Para la consecución de una vida digna, el ser humano tiene la necesidad de un medio, que lo apoye a lograr con sus congéneres lo que se ha propuesto, que para el efecto se denomina sociedad. El ser humano solamente puede vivir en sociedad, es precisamente de esta forma en que nace la conciencia de lo jurídico; por ello surge la necesidad de formar grupos ordenados de personas y con reglas para una convivencia pacífica y armoniosa. Esta idea de "sociedad" señala la evolución de conductas humanas libres que llevaron a acciones comunes. Los autores Roberto M. Mac Iver y Charles H. Page, citados por Dorantes Tamayo, explican que en la sociedad existen diversas reglas e instrucciones que aglutinan la conducta de los individuos a efectos de establecer las relaciones internacionales. Antes de lo que se conoce como la organización estatal que

hoy existe, preexistieron varios estadios, por los que la humanidad tuvo que progresar (Tamayo, 2000. p. 34).



### **1.1.3. Estado de naturaleza**

Consistía en el momento preciso en el que el ser humano no habitaba en un estado social. El ser humano se caracterizó por ser nómada, transigiendo al sedentarismo con posterioridad, situación que derivó en la necesidad de organizarse en pequeños grupos y asentarse en un lugar, aprendiendo de esta cuenta a convivir con más seres de su especie, surgiendo etapas lentas, pero constantes y de índole progresistas, evolución que realizó la diversificación y que tuvieron diversas influencias, según la ubicación de los grupos. Dorantes Tamayo cita a dos filósofos, Jean-Jacques Rousseau quien afirmó que el estado de naturaleza era una edad de oro y de felicidad; y Thomas Hobbes quien afirmó que era un estado de lucha constante (Tamayo, 2000). Se trasladan estos pensamientos a la pregunta ¿cuál es la realidad del Estado? ¿Qué cosa es el Estado? ¿El Estado y los derechos humanos son solamente una creación de la inteligencia del ser humano a lo largo de su evolución o, por el contrario, es real?

### **1.1.4. El Estado como un concepto histórico. Su evolución**

Del enunciado del presente capítulo se sustentó con los estudios que se han realizado a lo largo del tiempo, tales como los afirmados por Maquiavelo hasta la época actual con Diego Valadés, que el Estado ha evolucionado y que incluso existen varios tipos del mismo, se ocasionan diversas consecuencias políticas y sociales, esto depende del país del que se hable y el momento histórico. La disertación del poder público no es un tema que se maneje con reserva filosófica o política, por el contrario, es un tema ampliamente abordado en los últimos tiempos, tanto que no hay un solo estudio que



pueda ser aplicado de manera global, lo cual ocasiona hasta cierto punto muchas teorías que generan un conjunto de conceptos y observaciones aplicables, pero cuestionables a un fenómeno dentro de la sociedad. En consecuencia, en el presente estudio, se pretende utilizar el término Estado en un sentido más estricto para referirse a una forma concreta e histórica de organización política de la sociedad en un territorio determinado.

El Estado aparece como una realidad, como un ser perenne, se establece la existencia del mismo por los lazos de solidaridad, como una forma de vinculación que unen a los seres humanos. Este concepto es tan versátil, que si se analiza tiene un significado análogo, como por ejemplo el estado del tiempo; sin embargo, en relación con lo que nos compete, el Estado, se refiere a una comunidad política, soberana. En cualquier lugar en el cual se ha identificado una asociación de personas, siempre se ha generado una forma de organización con el deseo de controlar todo lo que acontece a su alrededor, ejercido por ese grupo de personas que ostentan el poder, sobre un grupo menos privilegiado, la comunidad, que habitualmente ocupa un territorio. Sin embargo, la forma de ordenación y de dar a conocerla es diferente, depende del lugar en que se realice y del período histórico en que se encuentre la humanidad, incluso de espacios geográficos.

#### **1.1.5. Origen del vocablo Estado**

Como aspecto inicial, se considera importante resaltar, que el origen del vocablo Estado, da una apertura a una posterior inducción de los estados de excepción y al estudio de los derechos humanos; puesto que los límites establecidos a estos últimos, solamente pueden disponerse por la Constitución Política de la República, la legislación interna, el derecho internacional de los derechos humanos, el derecho internacional humanitario y las prácticas internaciones; sin embargo, lo anterior se hizo posible únicamente con el transcurso del tiempo. Al finalizar el desarrollo del tema “Estado” en este capítulo, se podrá determinar a través de las breves reseñas históricas, en relación con la formación del Estado, si el modelo que se profesa en la Constitución de Guatemala

es congruente con los presupuestos, ideales, principios y valores del Estado constitucional y democrático de derecho.



En ese orden de ideas, la locución Estado, como ya fue afirmado, no posee una sola definición, o una idea genérica sobre lo que significa. Se reitera que se encuentra condicionada la idea de conformidad con la época y el acontecer histórico en el que se encuentre la humanidad, entonces, así, será el desarrollo de la idea concebida. Se afirma que el origen del vocablo Estado, en la actualidad está íntimamente relacionado con la necesidad de la protección de los derechos humanos, individuales y sociales toda vez que se pretende una visión pospositivista. Dentro de tantas enunciaciones que es susceptible de estudio, se discute que el Estado es un aparato de dominación por otro; estando en este estudio, en completo desacuerdo, puesto que lo que se pretende discutir en la presente investigación es que el ser humano que habita un territorio determinado, posee la soberanía de una nación. El poder de autodeterminación comparte un objetivo común a desarrollar en el transcurso de la vida de las personas: la protección a la vida, la salud, la igualdad ante la ley y la dignidad humana. Proporciona, por ende, una organización a través de la cual el ejercicio del poder que se ha delegado en algunas personas a las que representan a la colectividad, se debe someter a las normas previamente convenidas que garanticen el ejercicio de los derechos individuales y sociales y es ahí cuando se debe incluir la limitación al abuso de poder por parte de quienes gobiernan, especialmente en la aplicación de los estados de excepción.

En el Estado se desempeñan diversas funciones de índole integral, dentro de ellas el arraigo de los derechos económicos, sociales y culturales en las diversas constituciones, leyes ordinarias y reglamentarias. Con lo anterior, se organiza la promoción de medios que reparen los derechos individuales y sociales de las personas, cuando se violenten con la suspensión de derechos, en la autorización y por ende en la aplicación de los estados de excepción. A lo largo del tiempo, ha quedado evidenciado que los Estados han utilizado la figura de los estados de excepción con la única finalidad de controlar de forma equivocada a la población, transformándose en regímenes autoritarios o dictaduras castrenses, que han suspendido derechos fundamentales básicos de las personas. En relación con este tema se acota el análisis en páginas



siguientes, que en Guatemala, entre otros, se emitió un estado de excepción en todo el territorio de la República, específicamente un estado de sitio, en 1982, el cual se prorrogó por ocho veces, violentando los principios establecidos a nivel internacional sobre la emisión de las situaciones de anormalidad, pese a que el gobierno ratificó la Convención Americana de Derechos Humanos, suscrita en San José de Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969 y con ello violentó el régimen de instituciones democráticas como la libertad personal y la justicia social. Además, esta afirmación es objeto de estudio precisamente en el último capítulo de este documento, toda vez que se realiza un análisis sobre la existencia de sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en las cuales se observa el criterio en relación con la restricción de derechos humanos y por ende el desarrollo de estándares normativos sobre los requisitos que legitiman medidas que afectan el pleno goce y ejercicio de derechos.

Por lo ya plasmado, se tiene que todo Estado es una asociación establecida en un territorio específico, regida por un orden jurídico y toda asociación no se forma si no es por lograr un bienestar, puesto que el ser humano, no se agrupa si no es por un objetivo común. En relación con el estudio científico que se aborda, el de protección a los derechos humanos a los cuales tiene derecho, por el simple hecho de ser persona.

Todas las asociaciones tienden a anhelar el bienestar de cierta especie, en el caso de la humanidad el bien común; la asociación de muchos pueblos forma un Estado completo, que llega a bastarse absolutamente a sí mismo, se tiene por origen las necesidades de la vida y se debe su subsistencia al hecho de ser estas satisfechas. Al escrito de *El príncipe*, en el siglo XV, obra del italiano Niccoló di Bernardo dei Machiaveli, mejor conocido como Nicolás Maquiavelo (1513) publicado en 1531, se le atribuye el origen del término Estado, por haberlo utilizado en el escrito citado. Se insistía en la idea del nacionalismo y da pase a las perspectivas ilimitadas del poder secular; sin embargo, no fue la primera vez que lo utilizó, sino que también se manifestó en *Discursos sobre la primera década* de Tito Livio de la siguiente manera:

*“... al principio del mundo, siendo pocos los habitantes, vivieron largo tiempo dispersos, a semejanza de los animales, después, multiplicándose las generaciones, se concentraron y para su mejor defensa escogían al que era más robusto y valeroso,*



*nombrándole jefe y obedeciéndole. Entonces se conoció la diferencia entre lo bueno y lo honrado, y lo malo y vicioso, viendo que, cuando uno dañaba a su bienhechor, producíanse en los hombres dos sentimientos, el odio y la compasión, censurando al ingrato y honrado al bueno. Como estas ofensas podían repetirse, a fin de evitar dicho mal, acudieron a hacer leyes y ordenar castigos para quienes las infringieran, naciendo el conocimiento de la justicia, y con él que en la elección de jefe no se escogiera ya al más fuerte, sino al más sensato y justo” (Maquiavelo, 1952. p. 43).*

A Maquiavelo no le interesó determinar los orígenes del Estado, su pensamiento era tan evolucionado que eso ya lo daba por hecho, se enfocó en la forma más adecuada para la conservación del poder, creó mecanismos para su supervivencia, así como defender el orden y los intereses creados en el orden político. Uno de los detractores en relación con la atribución que se le ha hecho, por ser el primero en utilizar el término Estado fue Norberto Bobbio, quien expresó:

Que se han realizado minuciosas y amplias investigaciones sobre el uso de Estado, en el lenguaje de los siglos XV y XVI muestran que el paso del significado común del término *status* de situación al Estado en el sentido moderno de la palabra, ya que se había dado mediante el aislamiento del primer término en la expresión clásica *status res publica*. El mismo Maquiavelo no hubiera podido escribir la frase precisamente al comienzo de la obra si la palabra en cuestión no hubiese sido ya de uso corriente (Bobbio, 1989. p. 87).

El término Estado como se observó con anterioridad, fue producto de una serie de etapas que paulatinamente se forjaron para llegar a la organización de un grupo de individuos. El Estado surgió como una herramienta de dominación de la clase explotadora, como una herramienta para reprimir a los explotados. El estudio de la historia y la reflexión filosófica que se ha tenido desde hace mucho tiempo, en específico, porque es una verdad de razón (puesto que es algo inmaterial) demuestran que el Estado es una estructura creada por la humanidad y que se considera necesaria por la naturaleza social del hombre, fundamentándose ahí su origen.



En la breve descripción histórica evolutiva que se consignó en líneas anteriores, quedó entredicho, que el hombre es una persona ligada al cuerpo y en consecuencia se preocupa por su existencia, por asegurar su bienestar en todo aspecto (libertad, propiedad, vida), todo ello deriva en la concentración de poder, para que este pueda proteger el núcleo substancial de los derechos personales por esta causa es que garantiza un límite de las acciones que pueden realizar los órganos estatales. Así es como se utilizaron en varias épocas diversas denominaciones sobre el término Estado (*polis* en donde prevalecía el elemento personal, *civitas*, preponderando el elemento poder o república, sobresaliendo el territorio). Cuando se realiza un estudio sobre el tema que atañe en el presente capítulo, se discute que existen algunos autores considerados en la teoría política como clásicos, que argumentan tres conceptos principales de Estado, esto de conformidad con el escrito por Nelson Dionel Cardozo en su tesis doctoral (Cardozo, 1979. pp. 30-37).

Uno de esos autores es el alemán, filósofo, jurista, politólogo, historiador, economista y sociólogo Max Weber, considerado como uno de los fundadores del estudio moderno de la administración pública y de la sociología, quien ofreció dos variantes del Estado, argumentándolo como una asociación. Para él, el Estado surgió como resultado de un acuerdo hecho por individuos (es un contrato social) y también lo presentó como un grupo que se impone a otros. El segundo de los tres conceptos mencionados es el expuesto por el alemán Georg Wilhelm Friedrich Hegel, uno de los filósofos más importantes de su época en relación con el idealismo alemán. Hegel aseguró que el Estado es una dimensión abstracta que abarca otras dimensiones de la sociedad.

Y, por último, la verdad de razón expuesta por los pensadores marxistas clásicos (dentro de los que se pueden citar a Marx, Lenin, Stalin, León Trotski, Rosa Luxemburgo, Antonio Gramsci, Georg Lukács o Mao Zedong), consistente en que el Estado es un aparato separado de la sociedad, mismo que opera a través de sus instituciones gubernamentales, administrativas y coercitivas. El filósofo inglés Hobbes explicó, que existen varias teorías de la creación del Estado, dentro de ellas las teorías del contrato social, en la cual los exponentes argumentaron que se acuerda en crear una entidad social para vencer las desventajas de un real o hipotético Estado de naturaleza, por lo

cual ejecutaron un contrato de un Estado civilizado (Hobbes, 1651. p. 249) también, que el Estado de naturaleza es relatado en la frase: “Fuera de los Estados civiles, hay siempre guerra de todos contra todos; para crear un Estado civil que supere los peligros, los individuos deben desistir de cualquier derecho fundamental, excepto el de la vida” (Hobbes, 1651. p.100). Así, esos derechos serían atribuidos al soberano o a un grupo de individuos, por lo tanto, el acto de crear un Estado, sería lo mismo que crear un gobierno. El Estado de naturaleza tiene una ley natural para gobernarlo, que obliga a todos.

Locke, conocido como el Padre del liberalismo clásico, utilizó otros términos, como sociedad política o civil, Estado de paz, comunidad y sociedad (Locke, 2004. p.147). Él también expuso que: *“Es la razón, que es esa ley que enseña a toda la humanidad, que solamente a ella consultará, que siendo todos iguales e independientes, nadie deberá perjudicar al otro en su vida, salud, libertad o propiedad”* (Locke, 2004. p. 6). Argumentó que, en un Estado de naturaleza, todo individuo que se sienta amenazado en su derecho puede castigar la ofensa, la injusticia proviene del hecho de que el individuo es simultáneamente juez y acusador lo que torna al contrato social como necesario. Locke afirmó que el contrato para crear una sociedad es diferente del que crea un gobierno, su ruptura significa un retorno al Estado de naturaleza y el gobierno puede ser cambiado sin alejar el Estado civil (Locke, 2004. p. 220). En ideas de uno de los grandes escritores y pensadores políticos del siglo XVIII, Rousseau, por ejemplo, utilizó las palabras Estado civil, Estado social o sociedad civil (Rousseau, 1950. p. 177), declaró que sus pensamientos descansaron en una democracia directa, que la soberanía radica en el pueblo, que es únicamente delegada a los funcionarios autorizados, por lo que establece límites claros a las funciones que realizaban los delegados del pueblo.

En palabras de Maximilian Karl Emil Weber, consistió el Estado en un solo término: dominación, refiriéndose a: “Una organización que posee un órgano administrativo está siempre, en algún grado, basada en la dominación. Pero el concepto es relativo. Por lo general, una organización que gobierna eficientemente es también una organización administrativa” (Weber, 1968. p. 53). Consistió en obediencia de un cierto grupo de personas y no implicó básicamente la existencia de un órgano administrativo o





entonces, cuando se conoce como *polis*, ciudad, imperio, república a la agrupación humana asentada en un territorio con un cierto orden y una determinada actividad y fines (Romero, 1989. p. 116). De lo anterior se desprende que se han experimentado progresivamente distintas formas de organización para la vida en comunidad, la humanidad ha llegado a la concepción del Estado como una forma culminante de su evolución social.



Entre las teorías trascendentales de las desarrolladas en el estudio del Estado, se encuentran las ideas de Platón, Aristóteles, Santo Tomás de Aquino, Tomás Hobbes, Locke, Montesquieu, Rousseau, Hegel, Marx, Lenin, Kelsen, entre otros pensadores más (como los que ya se analizaron), que estudiaron las relaciones del poder público, así como entre gobernantes y gobernados. En el libro *Teoría de la Constitución e instituciones*, Naranjo Mesa presenta varias ideas cortas de filósofos que oportunamente se manifestaron en relación con el Estado, explicando en breves palabras algunas de ellas:

Platón en relación con el Estado señaló que "...era un ente ideal" y Aristóteles "que era una sociedad perfecta". Juan Jacobo Rousseau lo calificó como: "La asociación política libremente fundada por los partícipes del contrato social". Emanuel Kant explicó que "era una reunión de hombres que viven bajo leyes jurídicas". Hans Kelsen lo identifica como "una ordenación de elementos heterogéneos". Por su lado, León Duguit indica que "es la agrupación humana donde los más fuertes imponen su voluntad a los más débiles" (Mesa, 2003. p. 72).

Porrúa Pérez presenta algunas otras definiciones que también se han utilizado en el transcurso del tiempo en relación con el Estado. Por ejemplo, para Manuel Ossorio el Estado es una organización social constituida en un territorio propio, con fuerza para mantenerse en él e imponer un poder supremo de ordenación y de imperio, poder ejercido por aquel elemento social que en cada momento asume mayor fuerza política. Miguel Acosta Romero argumenta que el Estado es: La organización política de una sociedad humana establecida en un territorio determinado, bajo un régimen jurídico, con soberanía, órganos de gobierno mismo que persigue determinados fines. Francisco Porrúa



argumenta que el Estado es una sociedad humana establecida en el territorio que le corresponde, estructurada y regida por un orden jurídico, creado, definido y sancionado por un poder soberano, para obtener el bien público temporal, formando una institución con personalidad moral y jurídica (Pérez, 2005. p. 65).

La palabra Estado constituye uno de los conceptos más complejos estudiados en la historia. En ese sentido, de manera general y sin que sea considerado como un concepto universal, se define a título personal como una organización política dentro de la cual se desarrollan los procesos democráticos y el ejercicio de la democracia; este debe reunir ciertos elementos esenciales para que sea estimado como tal (la presente definición debe considerarse de suma importancia en el desarrollo de este estudio científico, toda vez que es de relevancia en el último capítulo, pues coadyuva en la comprobación de la hipótesis formulada oportunamente), por lo que se considera que es prudente iniciar de lo más sencillo, con el afán de adentrarnos en la definición. Puede hacerse referencia también a que el Estado es una forma de organización sociopolítica, es una entidad con un poder soberano designado para gobernar y desempeñar diversas funciones, dentro de ellas: la política, la economía, entre otras. Además, la mayoría de Estados se encuentran delimitados en una zona geográfica y que varios autores han determinado también elementos específicos que lo caracterizan.

En una definición más moderna y apegada a la democracia que actualmente se intenta solidificar, al analizar las anteriores enunciaciones, se puede afirmar que el Estado es una institución de vigilancia que ha fungido como mecanismo para hacer segura la violencia legítima, administrando la libertad en los individuos, haciendo posible la convivencia a lo largo del tiempo de una organización social. En pocas palabras, se afirma que el Estado es un aparato de dominación por otro, se trae a la vista que al final, según lo expuesto hasta este momento, el Estado surgió por la necesidad de controlar a la población, floreció como una forma de organización en la población. Entonces, existe un control vertical de quienes controlan y quienes son controlados, permite tener un control entre dominantes y dominados, sin embargo, la mira actual de la interpretación de la palabra Estado, es pospositivista y debe ir enfocada también a la protección de los derechos de las personas.



Además, es imperativo recordar que el poder previno en primera instancia de un ser supremo, quien la delegaba en reyes, papas, emperadores, entre otros, con el avance social. El papel se difuminó a otras circunstancias como las monarquías, pero si se analiza un poco más allá de todo, también se observa que esa misma circunstancia se aplica a gran escala, y con ello se quiere decir que también existen Estados que pueden dominar a otros utilizando diversos mecanismos, poniendo en riesgo la soberanía de los Estados entre muchas otras cuestiones, que en este momento no se entrarán a discutir.

No obstante a lo desarrollado, en relación con las definiciones que se han generado a lo largo de las décadas y de los estudios realizados, cabe hacer la breve apreciación en este momento, de que el Estado, siendo un aparato de dominación por otro, y considerando que es la lucha siempre del poder, del control que se ejerce, actualmente existen diversos mecanismos para controlarlo. Por ejemplo, los poderes políticos, judiciales y sociales, que están al alcance de la población para exigir transparencia en las acciones que se realicen (deben tenerse en consideración los principios doctrinarios de un Estado de derecho), siempre con la finalidad de salvaguardar los derechos humanos de la población, que son reconocidos dentro de uno de los pilares fundamentales del Estado, la Constitución, así como en otros pilares fundamentales como los cuerpos internacionales ratificados oportunamente.

El Estado es una sociedad política independiente y establecida para distribuir la convivencia de la vida moderna, por ello se conforma por un conjunto constante de personas que se relacionan con la finalidad de satisfacer imperativos afines de supervivencia y progreso común; por ello la existencia de gobernantes y gobernados, por ello es que la naturaleza deriva de la sociabilidad humana. El Estado no existe y no perdura *per se*, sino que se forma y subsiste por los individuos que lo conforman, bajo una organización debidamente establecida, destinada a ordenar y servir a la sociedad.

#### **1.1.6. Diversidad de acepciones de la palabra Estado**



En cuanto al término acepción, de conformidad con el Diccionario de la Academia de la Lengua Española, este término significa: “Cada uno de los significados de una palabra según los contextos en que aparece” (Española, 2001). En este sentido se comprende que la acepción del término Estado en cuanto al contexto de carácter amplio es sinónimo de hablar a la manera de ser o de estar de alguna cosa o situación; en cuanto al sentido de la ciencia política, el Estado también se refiere a una situación que permanece en torno al cambio, una forma política de la sociedad. Por otra parte, se le considera como una estructura social como lo indican los elementos que se le han atribuido (el Estado, poder), entonces, se le comprende como la autoridad que tiene poder, sin confundirlo con el término gobierno.

#### **1.1.7. Elementos del Estado**

En el desarrollo del presente capítulo se consideró esencial abordar de manera particular los elementos, que, según diversos autores, conforman el término Estado. Esto con la finalidad de observar la íntima relación que se tiene con los derechos humanos de la población y el motivo fundante que el Estado se vea obligado algunas veces a limitar esos derechos, pero que en ocasiones excede el poder que se le ha conferido y ocasiona violaciones a otros derechos que no deberían verse afectados en la implementación de los estados de excepción. Naturalmente, para el estudio de los elementos que conforman al Estado, fue necesario abordar de manera general los diversos conceptos que han surgido en relación con el mismo. Desde Maquiavelo, como ya se afirmó, que únicamente se interesó por establecer los medios para obtener el poder político y para retenerlo, hasta idealistas como Platón que profundizó en los principios y la relación que tienen para la proyección adecuada de su entendimiento. La construcción y análisis de los elementos del Estado dará como resultado la construcción propia de ese objeto de conocimiento sobre el Estado y los derechos humanos que podrían verse afectados al momento de emitir un estado de excepción.



Se enfatiza que el Estado es una organización política (visto desde la perspectiva histórica) enfocado en un concepto moderno. Es menester precisar el análisis de los elementos del Estado, pues se considera concreta e históricamente, la evolución que este ha tenido. Tradicionalmente, siempre a la definición de Estado se le ha dividido por elementos, como es el caso del autor Vladimiro Naranjo, quien expone que el Estado debe estar constituido con por lo menos cuatro elementos fundamentales, siendo los primeros tres de la doctrina tradicional: el territorio (porción de tierra, agua y espacio delimitado geográficamente o administrativamente), la población o el elemento humano (conglomerado humano, conjunto de habitantes localizados en una área geográfica determinada o determinable, que cumplen con un ciclo vital), el poder público o autoridad, elemento formal (conjunto de organismos políticos y personas que dirigen un Estado) y el cuarto elemento, que a diferencia de otras teorías, este autor complementa su definición: el reconocimiento de la soberanía por otros Estados (el reconocimiento del Estado es el acto por el cual los demás Estados declaran que tratarán a un conglomerado determinado como a un Estado y que le reconocerán la calidad de tal) (Mesa, 2003. p. 72).

La forma en la cual Naranjo se expresa en sintetizar los elementos del Estado es básica, lo que lo limita a cierto modo de aprendizaje, por lo que es preciso apuntar que los elementos de soberanía, poder, población y territorio se encuentran en cualquier forma de organización política. Sin embargo, el Estado en sentido estricto, posee características específicas que lo van a diferenciar de una simple organización política. Dentro de estas características o elementos del Estado debe señalarse un principio fundamental, que es la igualdad, de tal manera que el Estado sería la expresión de un principio de igualdad geográficamente limitado. El principio de igualdad reprocha el hecho de que todas las personas que cohabitan un territorio determinado se encuentren sometidos a un mismo lineamiento, a un mismo poder.

En conclusión, cuando se observa la existencia de la sociedad como base de las agrupaciones políticas, es preciso que existan elementos determinantes que conforman al Estado, pues constituyen y afianzan la existencia del mismo; se catalogan como determinantes al poder político, al orden jurídico, a la finalidad misma del Estado. En

cuanto a la exposición de la definición básica de Estado a una enunciación más completa Estado constitucional. De tal cuenta, que se permite considerar a la igualdad como elemento propio adicional del Estado y que es importante en el desarrollo de esta investigación.



### **1.1.8. Versiones actuales de la acepción de Estado**

Se considera de gran importancia enfocarse en un contexto novedoso, dadas las circunstancias por las que atraviesa el Estado actual, por lo que es propicio traer a colación algunas versiones actuales en relación con este concepto, expuestas por Andrés Serra Rojas:

a) El Estado y la sociedad comunista: este adjetivo es utilizado durante la Guerra Fría en relación con el sistema de partido único y el gobierno del Partido Comunista. La teoría marxista plantea al comunismo como una fase siguiente al capitalismo y posterior al socialismo, en el Estado deja de existir. Lenin afirmó, que los hombres se habituarán a respetar las reglas elementales de la vida en sociedad, sin violencia, sin coacción, sin sumisión, sin ese aparato de coacción que se llama Estado.

Entre 1945 y 1975 el número de países aumentó debido a que los países vencedores de la II Guerra Mundial se repartieron el mundo. Los cambios políticos ocurridos en Europa del este entre 1989 y 1991 redujeron en gran número los regímenes comunistas existentes. En la actualidad, aún perduran algunas doctrinas leales a Marx y Lenin, defendiendo el desarrollo industrial y la interpretación de sus principios, objetivos y forma de gobierno.

b) La supervivencia del Estado democrático: existe una crisis del Estado democrático que afecta las estructuras políticas, socioeconómicas y jurídicas. Se vive una etapa crítica de transición de la civilización occidental de modo que el Estado, fruto de esa civilización, sufre intensamente. La crisis de la civilización es producto de que el



Estado ha sido incapaz de responder satisfactoriamente a los requerimientos de la sociedad y de instrumentar mecanismos que permitan escuchar a la sociedad, el Estado se ha dedicado a transformarla.

c) El Estado liberal y Latinoamérica. La relación entre Estados Unidos y América Latina crea situaciones que en varias oportunidades han afectado las estructuras políticas. El capitalismo y la democracia han funcionado en Occidente, pero no se puede decir lo mismo de América Latina, toda vez que el capitalismo descontrolado puede exacerbar las desigualdades existentes y poner en peligro la democracia de la región (Rojas, 2000. p. 15).

Arlene Tickner y Oscar Mejía Quintana en la Revista denominada "Hacia una teoría del Estado democrático en América Latina" explicaron que el modelo neoliberal fue asumido por algunos países como una fórmula capaz de acabar con los obstáculos al desarrollo, que se ha sufrido a lo largo de la historia. Los principios neoliberales pueden sintetizarse en lo siguiente: a) iniciativa individual (privatización, como una forma de transferir mayor participación a la sociedad civil en el desarrollo social, tema que se abordará de mejor manera más adelante); b) funciones estatales relacionadas con el interés público (culturales, salud, educación, deben quedar relegadas en lo privado pues les atribuirá mayor rentabilidad); c) la democracia es deseable si y solo si permite el libre funcionamiento del sistema; d) la economía de mercado junto con la privatización constituyen una estrategia del proceso de recuperación económica; e) el subsidio y la tributación al capital desestimulan la creación de riqueza social y deben ser eliminados (Quintana, 1991. pp. 35-44).

Este modelo (neoliberal) concibe al Estado como un ente que funciona para proteger en principio la propiedad privada y de alguna manera limitar las desproporciones de la participación ciudadana en asuntos políticos, hace un énfasis sobre el individualismo, el consumismo y el avance científico y tecnológico. Estos programas destacan eficiencia, sin duda alguna, y es de vital importancia para la reinserción de las economías en un sistema de transformación, pero no representan una mejora a la prestación de servicios a las clases medias y bajas, pues se muestra indiferente a la

justicia social, toda vez que no ha sido capaz de disciplinar las élites para que exista un sentido de justicia y equidad en la sociedad.



En ese sentido, se concluirá con el concepto de Estado moderno. Para el efecto, se dice que, al finalizar la época conocida como la Edad Media, los esfuerzos se enfocan en conseguir la unidad de los Estados para superar el desorden y la multiplicidad de poderes. En Italia, las ciudades eran representaciones monistas en las que el gobierno dependía de un solo hombre o de un solo grupo de poder. Con el Renacimiento aparece la concepción de Estado moderno, que nace con una característica esencial, que es la soberanía. Las modernas guerras europeas contribuyeron a caracterizar a los Estados, manifestando la unidad y organización política; esto trajo como consecuencia la unidad, la estructuración constitucional y la autolimitación del Estado y los individuos.

En el Estado moderno, la libertad individual de las personas resulta de la estructuración democrática, con derechos personales específicos, sometidos al poder del Estado de forma limitada y se consagran las garantías individuales o derechos humanos. En ese contexto de ideas, se construyen teorías políticas del Estado moderno, por ejemplo, Nicolás Maquiavelo es un pensador que sustenta su teoría en la observación de realidades políticas de su época. Tiene una concepción diferente de la sociedad humana, para él el hombre es, por naturaleza, perverso y egoísta, solo preocupado por su seguridad y por aumentar su poder sobre los demás; solo un Estado fuerte, gobernado por un príncipe astuto y sin escrúpulos morales, puede garantizar un orden social justo que frene la violencia humana. Fue el primer pensador en utilizar la palabra Estado en su sentido moderno (Maquiavelo, 1952. p. 35).

También, en las ideas de Andrés Serra se encuentra el pensamiento de Juan Bodino, quien tuvo como objetivo consolidar la monarquía absoluta en su país, elaboró una doctrina sobre la soberanía, definió su teoría como un poder supremo sobre ciudadanos y súbditos no sometidos a la ley y, a la vez, argumentó que la soberanía es la facultad de crear y derogar leyes con potestad suprema. Estima que el origen de la autoridad está en el pacto que se da entre las diversas familias que componen las élites de una sociedad, se ponen de acuerdo en una persona o institución para que ejerza la



autoridad o gobierno, de tal suerte que el origen de la autoridad proviene de un pacto que una vez concretado, la persona que revele la autoridad deberá tener todo el poder y ser obedecida por todos. El soberano debe respetar las leyes divinas, la Iglesia y el bien de la sociedad (Rojas, 2000. p. 37).

La lucha por el control y por el poder ha existido siempre en la humanidad. Ha variado la forma de adquirirla, desde quienes la han obtenido de forma impuesta y autoritaria hasta de quienes la han adquirido a través de democracia libre, pero al final siempre es una lucha que tiene cada Estado por obtenerla. La balanza entre democracia (que es el poder proveniente del pueblo) y la oligarquía (el poder que algunos cuantos se arrogan) se inclina en cierto sentido, obedece a la época histórica que se estudie, así como la diversidad de violaciones que se han cometido a lo largo de la historia, surgiendo una interrogante que se llegará a dilucidar en el último capítulo de esta investigación: ¿por qué se violan los derechos humanos por los gobiernos y se pretende retroceder a etapas superadas?

Las leyes con que se cuenta en la actualidad son severamente manipuladas en favor de los poderosos, ajustándolas a un control social, subsumiendo las posibilidades del desarrollo social siempre en favor de la impunidad; y, para lograrlo, obviamente debe pasarse por sobre la población y esta queda legal y materialmente sin realizar acciones en su defensa y para resguardo de sus intereses. En congruencia con lo escrito, se concluye que el modelo de Estado, constituido en la Constitución Política de la República de Guatemala, en concordancia con el Preámbulo de la misma, no admite o tolera la arbitrariedad o el abuso de las autoridades en relación con los derechos humanos. Ello, no solamente por la norma de máxima jerarquía, sino por el resto de instrumentos internacionales admitidos en el país, con los cuales se afirma, que en este modelo estatal exista un control que sin suplantar o sustituir el quehacer de los órganos públicos, determine criterios imparciales en su actividad, debiendo las acciones que pretendan limitar los derechos humanos, respetar los principios de proporcionalidad y razonabilidad, en congruencia con la Constitución, la Convención Americana de Derechos Humanos y los lineamientos emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, mediante la jurisprudencia.



Con la finalidad de dar conclusión a lo plasmado en el tema “Origen del Estado” y en consonancia con una versión moderna del Estado, se concluye que es importante que en un Estado se genere lo denominado como Estado de derecho pues es el resultado de la evolución política, pero también jurídica del Estado, así como de la población constituida como una sociedad. Es decir, esta tendencia no se impone por la fuerza, se fundamenta en la plena conciencia y en la decisión voluntaria del pueblo y de las autoridades públicas para ser sometidas a las normas establecidas. La base de un Estado de derecho se encuentra contenida en la Carta de las Naciones Unidas, específicamente en el Preámbulo, pues afirma que se deben crear condiciones en las cuales se asegure la justicia y el respeto a las obligaciones provenientes de instrumentos internacionales que hayan sido ratificados, toda vez que son fuentes del derecho internacional. Además, debe lograrse a través de medios pacíficos, con la justicia y el derecho internacional, la solución a controversias con las cuales se quebrante la paz.

En Guatemala, el Estado de derecho se estableció en 1944 con la Revolución, fue interrumpida de 1955 a 1985 y se recuperó con la emisión de la Constitución Política de Guatemala promulgada por la Asamblea Nacional Constituyente. Con la finalidad que se cumpla un verdadero Estado de derecho dentro de Guatemala, se debe cumplir con tres principios fundamentales denominados como: principio de derechos humanos (establece límites al ejercicio de funciones de los funcionarios y empleados públicos, de esa cuenta les obliga a autolimitarse); principio de diferenciación de funciones (fundamenta la autonomía, la coordinación y la colaboración de las funciones públicas a cargo de los organismos de Estado) y principio de libertad de los particulares (coadyuva en la supresión de la arbitrariedad).

## **1.2. Derechos Humanos dentro de los Estados**

En el contexto histórico-espiritual, se describe sobre la existencia de derechos humanos o derechos del hombre, mismos que significan afirmar la existencia de derechos



fundamentales que el hombre posee por el mero hecho de ser hombre, es decir, por su propia naturaleza y dignidad; derechos que le son inherentes y que deben ser consagrados, garantizados y protegidos por la sociedad política en la búsqueda de su finalidad suprema: la realización del bien común. Como se explicó con antelación, en el Estado se genera una serie de derechos y obligaciones, con los cuales se pretende respetar y garantizar los derechos de las personas, que se han reconocido tanto en la Constitución como en los instrumentos de carácter internacional. En el transcurso de las siguientes líneas, se pretende desarrollar un tema trascendental, en el mundo actual, referente a la protección de los derechos fundamentales en la aplicación de estados de excepción. Se tiene claro que, en los Estados, surgen algunas situaciones de crisis catalogados como graves, que ameritan eventualmente tomar medidas para salvaguardar la vigencia de los derechos humanos, mediante la discusión jurídica y filosófica.

El tema de los derechos fundamentales constituye uno de los argumentos más relevantes en el campo filosófico y jurídico, además de encontrarse en una constante evolución progresista. Los derechos humanos han estado siempre en la historia junto con el hombre y han evolucionado de acuerdo con cada época, nacen con la misma humanidad y se desarrollan de la misma forma, puesto que guardan una relación de interdependencia, de conformidad con los principios que de forma internacional se han estandarizado. El desarrollo del presente texto constituye un estudio profundo en el campo de las ciencias jurídicas, permiten conocer de forma amplia el estudio de los derechos humanos, por ello es que se pretende desarrollar varios aspectos relacionados con el tema central: derechos humanos y estados de excepción, con la finalidad de tener una visión integral de la protección de los mismos. Al finalizar la presente investigación, se podrá determinar la situación en la cual quedan los derechos humanos fundamentales (vida, seguridad, libertad, integridad personal, derechos civiles y derechos políticos); hasta qué punto quedan protegidos, la forma en la cual operan y hasta qué punto los gobiernos no garantizan su ejercicio mientras se desarrolla una situación de anormalidad.



### 1.2.1. Reseña histórica sobre los derechos humanos

Analizar la historia de la formación y evolución de los derechos humanos, desde sus distintos campos de aplicación y la forma de expansión a nivel global es interesante; puesto que, sin ellos, en la actualidad, resulta imposible disfrutar de una sociedad estable, que realmente garantice bienestar social y personal a quienes habitan un determinado territorio. Los derechos de las personas son un legado, fomentan un mundo mejor en el futuro; se promueve con ello defenderlos en los distintos ámbitos y circunstancias, salvaguardan una sociedad estable; conocerlos desde su formación evita situaciones de vulnerabilidad. Sergio Vieira de Mello, alto comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, argumentó:

*“La cultura de los derechos humanos obtiene su mayor fuerza de las expectativas informadas de cada individuo. La responsabilidad de proteger los derechos humanos reside en los Estados. Pero el entendimiento, el respeto y la expectativa de los derechos humanos por cada persona es lo que da a los derechos humanos su textura cotidiana, su resistencia del día a día”* (Vieira, 2002).

Con el pensamiento anterior, se afirma que los Estados tienen la obligación de garantizar la plena vigencia de los derechos humanos, se utiliza para ello acciones legislativas, administrativas, judiciales y convencionales, a fin de desarrollarlos positivamente. Es prudente un estudio breve en relación con el surgimiento de los derechos de la humanidad, para con posterioridad crear una definición concreta. Resulta sumamente difícil establecer un solo origen de los derechos humanos. De esa cuenta se señalarán algunos hechos y acontecimientos que dieron paso al surgimiento de los mismos.

La humanidad ha pasado por varias etapas en lo largo de su existencia. Han transcurrido desde pequeñas luchas territoriales hasta grandes guerras por la disputa al reconocimiento del propio ser humano y sus derechos, como por ejemplo: la conquista de Babilonia, la promulgación de la gran Carta de las libertades; la Declaración de Independencia de los Estados Unidos, la Revolución francesa, protestas pacíficas de



Mahatma Gandhi, la fundación de la Organización de las Naciones Unidas en adelante ONU, hasta la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Es necesario escribir en las siguientes líneas sobre el progreso que ha existido en la humanidad, en relación con los derechos humanos, por ser de interés común de los ciudadanos, pues ha generado siempre disidencias debido a diferencias políticas, económicas, sociales, culturales e incluso raciales en cada país.

Han existido también situaciones detonantes como el establecimiento del Código de Hammurabí, las Leyes de Solón, los Mandamientos de Moisés, los preceptos de Manú y Buda, enseñanzas en los Evangelios de Jesús, que de alguna manera contribuyeron a definir y proteger los derechos de las personas. También la Carta Magna inglesa de 1215, la *Petition of Rights* de 1628 y el *Bill of Rights* de 1689, las Siete Partidas de Alfonso X El Sabio, las Leyes de Indias, hasta llegar a la "Declaración de Independencia", todo esto como respaldo a los inaugurales reconocimientos de la dignidad de la persona por parte de la autoridad. Con la implementación de los derechos humanos, se pretende lograr que se amplíe cada vez más la brecha entre los sectores poblacionales más privilegiados y los más vulnerables.

Debe reconocerse que la naturaleza de la Declaración Universal de Derechos Humanos proviene de la misma revolución burguesa, la cual fue relevante para que la humanidad cambiara de la etapa del feudalismo al capitalismo, y a su vez poner fin a la época del antiguo régimen. Esta sentó ciertas bases para el ordenamiento de una nueva sociedad. Para comprender la naturaleza de los derechos humanos que se proclamaron mediante la esta Declaración, se considera preciso analizar de forma sucinta las corrientes filosóficas imperantes en los siglos XVII y XVIII, que inspiraron a los ideólogos de la Revolución. El siglo XVIII es conocido precisamente como "el Siglo de las Luces" de la Ilustración, debido a que los pensadores consideraban como lo fundamental la razón y el progreso; definida entre las dos revoluciones europeas, la inglesa de 1688 y la francesa de 1789, teniendo un gran contenido social y nacionalista, en los cuales existió un límite para las autoridades y el ejercicio del poder, especialmente en relación con la población.



La desigualdad que el sistema social pregonaba y la jactancia constante de la clase alta, resultaba simplemente insensible a la desgracia y desconuelos del pueblo, dando paso a ciertas injusticias propagadas por las mismas potestades, sobre todo en situaciones de limitaciones excesivas a los derechos de las personas. La Declaración de los Derechos Humanos trataría de dar respuesta a por lo menos algunos de los derechos individuales violados constantemente. Por ello, a partir de ahí se desprendió que los derechos humanos relacionados con la vida, la educación, la alimentación, la libertad e incluso la recreación son hitos que han logrado que se extienda más la aceptación y el respeto de los mismos en la sociedad.

La ideología que hizo posible la Revolución, se generó en el siglo anterior (XVII), de tal cuenta es que el filósofo, matemático y físico francés, Descartes, realizó un papel fundamental con su obra "Discurso del método", debido a que puso los cimientos de la moderna filosofía crítica y superó el pensamiento escolástico. Junto a él debe reconocerse la labor de Thomas Hobbes en su obra denominada "El Leviatán" y a John Locke, quien inmortalizó sus ideas en "Dos ensayos sobre el gobierno civil". Estos filósofos no solamente fueron influencia para la Revolución inglesa de 1688, siendo además los autores de mayor influencia en la Declaración de Independencia y la elaboración de la Constitución de Estados Unidos. Al analizar cada uno de los pensamientos que se han plasmado, se observa que imperaba la ideología de los derechos del ser humano tales como el derecho natural a la vida, a la libertad y a la propiedad. Se ve también que es responsabilidad del gobierno ejecutar estos derechos; en resumen, el soberano es el pueblo. La doctrina del iusnaturalismo buscaba una base firme para el derecho frente a las arbitrariedades de los poderes absolutos.

La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano fue proclamada en pleno fervor revolucionario, el 26 de agosto de 1789 y sirvió como prólogo filosófico en la nueva Constitución francesa. Con la declaración francesa culmina la etapa teórica o doctrinaria de los derechos naturales y se inicia, en lo que se refiere a la protección normativa de los derechos humanos, la etapa de su incorporación a los textos de las Constituciones políticas; de tal cuenta es que en 1787 surgió de manera adelantada la Constitución de los Estados Unidos, pues incorporó los derechos individuales argumentó



que todos los hombres son iguales y poseen derechos inalienables. Casi todas las Constituciones que han sido creadas con posterioridad incorporaron en su dogmática los derechos o garantías de los habitantes y ciudadanos, de esa cuenta se tiene como modelo la Declaración francesa y la Constitución de los Estados Unidos.

La comunidad internacional con la preocupación de mantener la tutela de los derechos humanos, en virtud de la necesidad de la propagación de la paz internacional ve cómo surgen transformaciones en el derecho internacional tradicional, creando un simple fenómeno que pasó a identificar un orden constitucional internacional. La siguiente etapa para el fortalecimiento a la protección de los derechos humanos se da posterior a la Segunda Guerra Mundial, pues va dirigida a plasmar los derechos y garantías en acuerdos o instrumentos internacionales, por lo cual quedó confiada la protección a órganos supranacionales –en última instancia-. Con ello surgió la invención del nuevo derecho internacional, que conllevó a la protección universal de estos.

Se tiene, entonces, que las agendas cristalizadas efectivamente fueron las de posguerra: un relato del mundo y la división que se vivió en ese momento por la amenazante Guerra Fría y, como contrapunto, la guerra de las luchas por la descolonización y su mundo. Carrillo Salcedo escribió en su obra denominada “Soberanía de los Estados y derechos humanos en derecho internacional contemporáneo”, al tratar la evolución del derecho internacional clásico o tradicional al derecho internacional contemporáneo, tres procesos históricos muy bien definidos: el de la institucionalización, momento caracterizado por las organizaciones internacionales; el de socialización, caracterizado por las relaciones sociales y humanas; y, el de humanización del derecho internacional, determinado por la presencia de las personas y los pueblos como sujetos de derecho (Salcedo, 2001). Al estudiarse la evolución de los derechos humanos y el conflicto que se plantea entre la soberanía de los Estados y los propios derechos fundamentales, el dilema en muchas personas en relación con la aplicación de manera internacional de los derechos, surge porque se cuestiona que los miembros (Estados) ceden su soberanía y se comprometen a respetar esos derechos.

Los derechos humanos, son un auténtico horizonte ético de la humanidad, se ha convertido en una de las cuestiones centrales de la comunidad internacional,



observándose grandes avances en las diversas etapas de la sociedad. Cada vez se exige en un acto de progresión de los derechos de las personas, tanto desde un punto normativo como desde la instauración de mecanismos concretos para su protección. Fernando Mariño Menéndez, en el libro “La protección internacional de los derechos fundamentales durante el siglo XIX”. En el marco general doctrinal y normativo, argumentó que el primer intento de adoptarse un instrumento escrito de alcance internacional con enfoque en derechos humanos surgió en el siglo XIX, citando como ejemplo la condenación al tráfico de esclavos (Menéndez F. M., 2007). En los años posteriores se observaron diversidad de avances para erradicar la esclavitud. Subrayó también el citado autor, el inicio de las primeras normas internacionales, contenidas en tratados y que obligaron a las partes a proteger determinadas clases de personas y grupos humanos, como fueron los tratados sobre el trato a los extranjeros o a las minorías religiosas, a la humanización de las operaciones bélicas y a la protección de las víctimas de la guerra (Menéndez F. M., 2007. p. 541).

No obstante, a todos los avances que pudieron surgir entre los siglos XIX y XX, aún en esa época era inconcebible imaginarse al ser humano como protagonista del derecho internacional y en consecuencia la inadmisibilidad de cualquier intento de tratar con énfasis a los derechos humanos en aquel ambiente jurídico. En el seno de la Sociedad de Naciones, posterior a la Primera Guerra Mundial, se perciben los esfuerzos adoptados en algunos instrumentos internacionales de positivación, sobre los derechos humanos, como lo menciona Villán Durán, en su texto denominado “Curso de derecho internacional de los derechos humanos”; y, cita algunas iniciativas como “el régimen de mandatos, que impuso obligaciones a las potencias mandatarias en relación con la población de los territorios sujetos a mandato; la prohibición de la esclavitud; la protección de los refugiados; y la protección del trabajador, confiada a la Organización Internacional del Trabajo (OIT) a partir de su establecimiento en 1919 (fecha de su Constitución) y de 1944, en que se adopta la Declaración de Filadelfia, que consagró la libertad sindical como un principio constitucional de esta Organización” (Durán, 2002).

La definitiva tutela internacional de los derechos humanos se ve consolidada con la Carta de las Naciones Unidas, es por ello que en 1945 las Naciones Unidas, designó



a una comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, con la finalidad de elaborar una Carta Internacional de Derechos Humanos, al girar los parámetros, se indicó que esta debería desarrollar principios enunciados en relación con la declaración de derechos humanos, un convenio Internacional o pacto de derechos humanos, con la finalidad de vincular a varios Estados y, las medidas de aplicación para hacer efectivo el respeto a los derechos proclamados.

Truyol y Serra, para referirse a cuestiones de la tutela internacional de los derechos humanos, argumentó:

“Cualquiera que sea el papel que quepa asignar a la regulación de determinados derechos de la persona humana en el pasado (libertad religiosa y de conciencia, prohibición de la esclavitud, derechos laborales, etc.), el hecho es que hasta la Carta de la Organización de las Naciones Unidas no encontramos un reconocimiento internacional de principio de los derechos humanos. Este es indiscutiblemente uno de los méritos históricos de la Carta” (Serra, 2000. p. 37). Esta circunstancia es relevante al considerar Guatemala, pues antes de promulgar la Constitución Política, se debió analizar que no se puede soslayar la tutela internacional de los derechos humanos, incluso cuando en casos excepcionales se tenga que declarar un estado de excepción y se deban limitar algunos derechos.

De esa cuenta, surgió el documento denominado “Declaración Universal de Derechos Humanos” aprobado en 1948; este instrumento declarativo representa un avance en relación con las declaraciones anteriores, es un plan de acción global para la libertad y la igual de las personas; pues aparte de los derechos civiles y políticos tradicionales, sujeta derechos económicos, sociales, culturales y derechos laborales. El ilustre guatemalteco, profesor en derecho internacional, doctor Carlos García Bauer, en relación con la Declaración Universal de Derechos Humanos, argumenta:

“Por primera vez se consagró, en un documento de validez universal, en forma precisa, el mínimo de derechos que el hombre debe gozar sobre la tierra, sea cual fuere el lugar en que se encuentre”. “Del 10 de diciembre de 1948 en adelante, los pueblos del mundo saben cuáles son sus derechos fundamentales y habrán de exigir cada vez más



su estricto cumplimiento” (Bauer, 1960). Es importante resaltar que los Estados, como Guatemala tienen la obligación de cumplir con los valores, principios y derechos planteados en tratados internacionales en materia de derechos humanos, que han sido ratificados, dicho de otra manera, los Estados se someten a un orden legal común dentro del cual se asumen obligaciones con quienes estén bajo su jurisdicción, por tener como fin fundamental la protección de los derechos fundamentales de las personas.

En relación con esto, surge una pregunta importante: ¿Qué valor debe atribuírsele en un Estado a la Declaración Universal? Del estudio realizado se desprende que algunos doctrinarios afirman que únicamente tiene un valor moral, otras personas opinan que sí le reconocen un valor jurídico y otras que debe dársele un valor similar al de la Carta Constitutiva de las Naciones Unidas. El aporte que se realiza en la presente investigación científica es que la Declaración como tal, no es un documento jurídico obligatorio para los países, sin embargo, las personas en su interés de protección de derechos, al utilizarlas e invocarlas, le han otorgado legitimidad, gracias a lo cual se puede acudir a ellos en niveles internacionales de forma interna. Se considera, que el valor atribuido a la Declaración Universal de Derechos Humanos es, sin duda alguna, un valor moral, pues reconoce un valor jurídico y por consiguiente considera un desarrollo a la Carta Constitutiva de las Naciones Unidas.

En el caso de Guatemala, es propicio hacer la acotación que el artículo 44 de la Constitución Política de Guatemala, contiene la ampliación de los derechos y las garantías constitucionales, al incluir *otros derechos y garantías que, aunque no se mencionan expresamente en la Constitución, se consideran inherentes a la persona humana*. Los primeros artículos del texto constitucional contienen garantías, principios, libertades y derechos que integran la parte dogmática que enumeran los derechos humanos individuales. Si algún derecho humano no figura en este texto, el artículo 44 lo incorpora automáticamente, por consiguiente los habitantes gozan de un listado *números apertus* de derechos, como por ejemplo el derecho a la solidaridad, el derecho al desarrollo, el derecho a la libre determinación o los derechos de los pueblos.

Ahora bien, el artículo 46 de la norma suprema, se refiere a la preeminencia por vía de excepción, del derecho internacional sobre el derecho interno, en materia de

derechos humanos. Esto permite a los tratados y convenios conteniendo materia de derechos humanos cuando sea susceptible de mejora al derecho interno, para que prevalezca. Por ello, se tiene que se incorpora el derecho internacional al interno y se conforma un bloque de convencionalidad. Los convenios o tratados se someten a un proceso de ratificación al Organismo Ejecutivo y posteriormente el Organismo Legislativo, mediante un decreto lo convierte en ley nacional, en consecuencia, no debe contrariar lo establecido en la Constitución, debe guardar consonancia con su contenido.



Se tiene, entonces, que la Declaración es, pues, un criterio de estimación jurídica de las Naciones Unidas. En otros términos, un ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse con la finalidad de aplicarla a fin de garantizar los derechos de las personas. Debe entenderse que este documento no puede ser identificado como un verdadero instrumento de naturaleza jurídica, tampoco debe negarse como lo afirma Truyol y Serra:

“...es indudablemente la expresión de la conciencia jurídica de la humanidad, representada en la ONU y, como tal, fuente de un derecho superior; cuyos principios no pueden desconocer sus miembros. Pero es admisible incluso afirmar que la Declaración no carece de valor jurídico-positivo estrictamente hablando” (Serra, 2000) Debe apuntarse que el ordenamiento jurídico, como tal, no es quien se encarga de crear a los derechos humanos, sino que estos simplemente son reconocidos. En ese sentido, los derechos humanos equivaldrían a valores anteriores o superiores a las normas legales.

Hans Kelsen y Gustavo Radbruch, filósofos alemanes, bastante importantes del siglo XX, citados por Gustavo Radbruch, sostienen que, si no se revisa el concepto de soberanía absoluta de los Estados, implicaría la negociación del derecho internacional (Radbruch, 2019). El artículo 46 de la norma suprema de Guatemala establece la preeminencia de los tratados internacionales de derechos humanos en el ordenamiento interno, por lo cual en la aplicación del derecho interno y el derecho establecido en los tratados, no debe existir una confusión de las disposiciones de derecho interno como justificación del incumplimiento. Para sustentar la teoría anterior, también el profesor de derecho internacional, filósofo del derecho, Alfred Verdross, replica que la Carta de las Naciones Unidas destruyó con el principio de que un Estado puede tratar a sus súbditos



a su arbitrio, por el contrario, lo sustituyó por el principio según el cual la protección de los derechos instituye una tesis con amplias connotaciones internacionales (Verdross, 1958). La defensa y promoción de los derechos humanos es responsabilidad de todas las personas, en especial de los Estados, quienes deben facilitar su aplicación.

Samuel Moyn, argumentó que el verdadero auge de los derechos humanos sobrevino en la década de los años 70. La Unión Soviética, en adelante denominada como –URSS–, perdió su legitimidad, posterior a la invasión de Checoslovaquia y las evidencias de la brutal represión interna; Estados Unidos afrontaba la guerra de Vietnam. Los derechos humanos no resultaron inmediatamente beneficiados. En esa década comenzaron a ser invocados en el mundo desarrollado por la opinión pública como nunca antes, refiriéndose a la protección individual de los derechos. En relación con los instrumentos normativos internacionales algunos se destacan como un marco jurídico-político actual de la comunidad internacional, y por su notabilidad como reacción a las graves e incansables violaciones de los derechos humanos.

En la actualidad, el concepto de derechos humanos, desde un enfoque intelectual específico, está inmerso en un ámbito teórico que difícilmente podría separarse del contexto y del punto de vista conceptual de la cultura liberal, se encuentra muy cercano a los derechos civiles fundamentales al constitucionalismo moderno y a una comprensión de la moral con pretensiones de universalidad. Se ve reforzado sin duda alguna por algunos otros instrumentos constitutivos de organismos especializados por las Naciones Unidas, en adelante –ONU–, como la Organización Internacional del Trabajo, la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, la Organización Mundial de la Salud y la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y Alimentación.

Carrillo Salcedo argumentó que la protección judicial se traducía como tema destacado en relación con los avances de la tutela de los derechos humanos y directamente involucrado con la tutela internacional jurisdiccional (Salcedo, 2001). De esa cuenta surge entonces la necesidad de disponer de una garantía jurisdiccional en 1948, surgida en La Haya, por iniciativa del Movimiento Europeo quien dispuso en ese momento

la necesidad de erigir un tribunal de justicia a efecto de que fuera el responsable de aplicar las sanciones necesarias para hacer cumplir la Carta.

Albert Wellmer, en el libro "Líneas de fuga de la modernidad" argumentó que el vínculo entre los derechos humanos y los derechos fundamentales puede entenderse en el sentido de que los derechos humanos han sido transformados en derechos jurídicamente reclamables, referidos a una comunidad jurídica particular y en la que son reconocidos como derechos civiles para sus integrantes (Albrecht Wellmer, 2013).

En la actualidad, Alán Arias en relación con los derechos humanos, expuso que el debate moderno en relación con este tema, se encuentra caracterizado principalmente por un conjunto de tendencias de innovación cruciales para su transformación y desarrollo, constatándose como principales tendencias: la concurrencia de aproximaciones multidisciplinarias y el impacto crítico de las reflexiones feministas, es decir, con un enfoque de género (Marín, 2015). Lo más importante, es que, en la actualidad, los derechos humanos, sea en el ordenamiento jurídico interno, como en los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos, sean divulgados y comprendidos por las personas, especialmente en su espíritu, con la finalidad de que no se afecten de manera negativa la vida de las personas y que se evite el irrespeto en su dignidad.

Por las definiciones de diversos filósofos, que se han expuesto hasta este momento, se considera que vivir en una sociedad sin el más mínimo respeto por los derechos humanos, en la actualidad, sería casi imposible; el estudio, implementación y respeto a los mismos genera estándares básicos de estabilidad y respeto mutuo. Al cumplirse las condiciones establecidas en normativas relacionadas a los derechos humanos, genera condiciones de convivencia, promueve la democracia, generando un ambiente en el cual todas las personas sean libres de pensar y expresarse dentro de estándares adecuados.





### 1.2.2. Concepto de derechos humanos

De una manera ontológica se define a los derechos humanos como todos aquellos que deben reconocerse a las personas por el simple hecho de serlo, siendo de alguna manera un tanto subjetiva. En alguna otra definición de las que se presentarán en este apartado, se establece que son todos aquellos derechos que deben existir y que deben ser reconocidos por los Estados, siendo justificable y resaltable en aspectos de dignidad y de igualdad. La elaboración de una definición sobre los derechos humanos resulta de un largo estudio a través del tiempo, del estudio de la historia, de la filosofía, de la ética, de la política, de lo jurídico e incluso de lo religioso. Como se dijo en líneas anteriores, definir el concepto sobre los derechos humanos ha ocasionado múltiples complicaciones a los autores que se han atrevido a hacerlo. La discusión se propaga por filósofos o autores quienes han proyectado la protección a los derechos y a las libertades de las personas en el marco de la convivencia social.

La verdadera complejidad del tema radica en el enfoque filosófico del concepto a definir, pues se confrontan las corrientes iusnaturalistas y positivistas. Aunado a lo anterior, se establece que como quedó escrito, han sido varias etapas las que la humanidad ha tenido que afrontar para reconocer y, por ende, redefinir los derechos humanos, por cuestiones políticas, ideológicas e inclusive hechos históricos, de esa cuenta es que existe la necesidad de vincular el concepto con la evolución histórica de la humanidad. Una primera definición de los derechos humanos, basándose como fundamento en la dignidad de las personas, establece que son el conjunto de facultades imputadas y reconocidas en los instrumentos internacionales y en las constitucionales para hacer efectiva la idea de la dignidad de todas las personas y en consecuencia que se conduzcan a una existencia realmente humana en diversos ámbitos.

Los derechos humanos conceden varios privilegios que conforme al derecho internacional tiene todo individuo frente a los órganos del poder, con la finalidad de custodiar la dignidad como ser humano; y, de esa cuenta, compensar las necesidades fundamentales que ser refleja en cada persona. Estas necesidades presuponen



obligaciones y responsabilidades para el Estado, pues es quien debe reconocerlos, respetarlos, protegerlos y satisfacerlos. Norberto Bobbio advirtió, que el problema grave y urgente en relación con los derechos humanos, no eran los fundamentos, sino su efectiva protección y saber cuál es el modo más seguro para garantizarlos (Bobbio, El tiempo de los derechos, 1991. pp. 9-28). A pesar del avance que se ha tenido constantemente en cuanto al reconocimiento, el problema ya no radica ahí, sino en la operativización de estos, principalmente por los Estados, en los derechos humanos que realmente son protegidos.

Actualmente, se considera que se trata de analizar hasta qué punto los derechos humanos cuentan con medidas organizadas e instrumentales de nivel internacional, que sean capaces para garantizar los medios necesarios para la plena satisfacción y la verificación de estos, especialmente cuando en los Estados se pretenden limitar de forma deliberada los derechos cuando se han decretado los estados de excepción. El conflicto actual surge en qué momento se deja de ser una mera abstracción para ser reconocidos en concreto. El problema de los derechos humanos, a lo largo de la historia del ser humano, no ha sido filosófico, pues se han expuesto varias definiciones que no representan un problema, el problema del tema es político y jurídico.

### **1.2.3. Denominación de los derechos humanos**

Hablar sobre una denominación adecuada para el tema que se desarrolla en el presente apartado resulta complejo, puesto que a lo largo de la historia se han utilizado diversas maneras, todas enfocadas en puntos de vista bastante acertados. Ninguno de los términos existentes es una expresión pura de una definición lingüística, sino que se encuentran más bien relacionados con cuestiones puramente culturales, ideológicas o hasta políticas. Debe considerarse para el efecto el espíritu preceptuado en el preámbulo de la Declaración de los Derechos Humanos, situándose precisamente en la dignidad y en el valor de las personas, resaltando una vocación universal. Resulta sumamente importante explicar que los derechos humanos o derechos fundamentales, como se ha

decidido en el presente estudio denominarlos, independientemente de la manera en la cual sean invocados, deben protegerse y salvaguardarse de quienes pretenden de alguna manera violentarlos, en específico, en la aplicación de los estados de excepción.



Los derechos humanos han recibido, como se argumentó, a lo largo de la historia múltiples denominaciones, siendo esta designación en la actualidad la predominante. Sin embargo es preciso hacer una breve descripción de las designaciones más comunes entre ellas: derechos naturales, derechos del ciudadano, derechos del hombre, derechos morales, derechos fundamentales, libertades fundamentales, derechos públicos subjetivos, derechos de las personas, entre otros. Ajustarse a un término “correcto” no es tarea sencilla, pues cada una de las frases consignadas conlleva gran responsabilidad al momento de ser definida. Las definiciones de los derechos humanos son innumerables, muchas enfatizan que son aquellos que la persona posee por su propia naturaleza y dignidad, siendo inherentes a las personas; y, que deben ser reconocidos positivamente por el orden jurídico nacional e internacional.

La palabra “humanos” declina cualquier connotación sexual, se comprende entonces que es la esencia de la persona, dejando fuera cualquier circunstancia de religión, política, género, raza, etnia o de cualquier otra naturaleza. El origen del concepto y definición de los derechos humanos puede ser analizado desde dos puntos de vista: uno filosófico o teórico y otro normativo o jurídico. Se considera que los derechos humanos constituyen un tema relevante como para ser analizado desde una perspectiva jurídica, de ellos hoy en día es que se desprenden conceptos como el de justicia. Luigi Ferrajoli señaló que los fundamentos de los derechos humanos deben ser ubicados en los valores como la igualdad, la paz, la democracia y en el papel de los propios derechos como leyes de los sujetos débiles dentro de una sociedad, por tal circunstancia es que se sitúan fuera del mercado y de los alcances de la política ordinaria (Ferrajoli, 2011).

En el Diccionario de la Real Academia Española se entiende por humano “aquello que por su naturaleza está de tal manera unido a otra cosa que no se puede separar de ella”. En tal sentido, es una característica intrínseca, pues es esencial e íntimo, según lo podemos referir a su definición lingüística. Se tiene en consideración lo anterior y por lo tanto se establece que la particularidad del ser humano es única y se estampa como la



unidad que manifiesta la huella digital, no permite la comparación entre lo básico y lo no básico. Los derechos humanos se hilvanan con el pasar del tiempo, no nacen de un día a otro en particular, a pesar de que únicamente se hace referencia al reconocimiento de los mismos, son el fruto de una constante transformación humana que obedece a tiempos y lugares heterogéneos. La esencia de los derechos radica en la unidad del ser humano que nace, vive y muere; todo ese conjunto de facultades y atribuciones emergen de un valor fundamental, la dignidad.

En relación con la dignidad José Aníbal Cagnoni, en su libro “El derecho constitucional uruguayo” enfatiza:

“La dignidad responde a un concepto de extensión mayor en sus alcances respecto de la persona humana, sobre todo tiene naturaleza de valor esencial del hombre. La dignidad es consideración, respetabilidad, estimación de cada uno por sí y con respecto a todos los demás, es lo que merece la persona por su humanidad, es lo adecuado a esta esencialidad que singular en el universo a esta especie de seres vitales que somos lo humanos... La dignidad es un núcleo solar del cual emanan los rayos que devienen esenciales a la vida...” (Cagnoni, 2003. pp. 65-68). Todo esto resulta indispensable para asegurar el desarrollo pleno del ser humano dentro de su ambiente, la sociedad.

El humanismo renacentista de Giovanni Pico della Mirandola y su “Discurso sobre la dignidad del hombre”, a pesar de que el pensamiento se encuentra en una concepción religiosa, argumentó que Dios concedió al hombre la facultad de construir su destino mediante la característica denominada como libertad. El hombre decide si desea parecerse a una planta o a una bestia, o, por el contrario, a un ángel o a un hijo de Dios (Mirandola, 2009. pp. 15-18). La Coordinadora Nacional de Derechos Humanos en Guatemala (en adelante CONADEHGUA), en la propuesta de ley para la promoción integral de los derechos humanos, en relación con los derechos humanos, expone que es un

“conjunto de normas jurídicas, éticas y morales universalmente aceptadas que garantizan la libertad, desarrollo y el respeto a la integridad física y psicológica de las



personas y los pueblos y que están contenidas en la legislación interna, tratados y convenios internacionales ratificados y por ratificar por el Estado de Guatemala (Gobierno de la República de Guatemala, 2017. p. 8). De conformidad con la definición anterior, esta materia puede ser encuadrada como una rama de la ciencia jurídica, pues comprende derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales. Bobbio, en su obra "Derechos del hombre y sociedad", establece que "los derechos humanos son concreciones de la misma naturaleza humana; existen dentro de lo igual una desigualdad como la edad, sexo, condición física, cultural, social entre otros" (Bobbio, Derechos del hombre y sociedad, 1944. p. 123).

Julio Cesar Zenteno, en el libro "Introducción al estudio de los derechos humanos", en relación con el tema argumentó, que "son las facultades propias que todo ente humano tiene por el hecho de serlo" (Barillas, 1986. p.11). Ahora bien, un tema importante a tratar es que para la mayoría de autores existe un problema de las relaciones entre los derechos humanos y los derechos naturales o fundamentales, revisten una importancia especial desde un punto de vista del origen de estos. Por ejemplo, el término de derechos fundamentales surgió aproximadamente en 1770, debido al movimiento político y cultural que produjo declaraciones de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789. De esa cuenta es que gran parte de la doctrina entienda que los derechos fundamentales son aquellos positivizados en las Constituciones estatales. Para más de algún autor los derechos fundamentales son principios que resumen la concepción del mundo y que forman ideologías políticas en los ordenamientos jurídicos.

Por ejemplo, Kelsen cuestiona rigurosamente la existencia de los derechos fundamentales como derechos subjetivos al enfatizar:

"Hay derechos subjetivos... cuando entre las condiciones de la sanción figura la manifestación de voluntad, querrela o acción judicial, emanada de un individuo lesionado en sus intereses por un acto ilícito. Solamente cuando una norma jurídica coloca así a un individuo en posición de defender sus intereses, se crea un derecho subjetivo a su favor" (Kelsen, 2009). Kelsen, afirmó que ese derecho subjetivo no puede ser opuesto al derecho objetivo que se encuentra plasmado en las normas, pues de alguna manera este derecho es el que le da vida.



En consecuencia, como argumenta Bidart Campos, en su libro “Teoría general de los derechos humanos”:

“La relación entre derechos humanos y derechos fundamentales es que los primeros implican mayor matiz filosófico, guardan una connotación prescriptiva y deontológica; y, aún no han sido objeto de recepción en el derecho positivo, mientras que los derechos fundamentales son los derechos y libertades reconocidos y garantizados por el derecho positivo de los Estados” (Campos, 1989. p. 47). En ese sentido, basta afirmar que se encuentra muy generalizado el término de los derechos humanos, por ser muy amplio. Después del análisis que se ha realizado sobre este concepto, se establece que los derechos humanos son facultades y atribuciones que emergen de la esencia de la persona, cuya condición puede erigirse en el valor de la dignidad, siendo reconocidos gradualmente a través de la historia en la diversidad de ordenamientos jurídicos, por diversas fuentes del ámbito nacional e internacional.

En la actualidad, se habla de derechos humanos en relación con la protección jurídica que el derecho le ha atribuido y obliga entonces a descartar miradas puramente positivistas, sin embargo, podrían validarse criterios que pudieran contradecir la esencia de los valores humanos. Antonio Fernández-Galiano, en el libro “Derecho natural, introducción filosófica al derecho”, argumenta que se entiende por derechos humanos aquellos de los que es titular el hombre no por concesión de la normas positivas, sino con anterioridad e independientemente de ellas, y por el mero hecho de ser hombre, de participar de la naturaleza humana, circunstancia por la cual los derechos son poseídos por cualquier persona, sin importar en la raza, el género, la condición económica o la religión (Fernández-Galiano, 1983). La tesis iusnaturalista de los derechos humanos constituye una dotación de igualdad para todas las personas.

Los derechos humanos son inherentes a la persona humana, consecuentemente son presupuestos esenciales de su existencia; y, como se consignó en líneas anteriores, los Estados y la comunidad internacional como acción solo los reconocen, no los otorgan. Por lo cual todos estamos obligados a respetar los derechos humanos de las demás personas, debe tomarse en consideración que los ciudadanos podemos hacer todo aquello que la ley no prohíba. Cada persona tiene su dignidad y por ese motivo, nadie,



sin excepción, puede ser excluido del goce y disfrute de los derechos incorporados a las naciones, mediante instrumentos jurídicos que dan validez a esa universalidad de derechos. Estos derechos no deben quedarse plasmados solamente en papel (derechos de papel), sino que deben ser planteados como una dimensión vivencial, así como el aseguramiento para permitir la generación de escenarios que viabilicen la presencia de la vida humana.

#### 1.2.4. Naturaleza de los derechos humanos

Estudiar la naturaleza de los derechos humanos conlleva el estudio de varias teorías que han intentado de alguna manera dar una respuesta coherente a tal circunstancia. Los derechos humanos son derechos verdaderos con independencia de que sean o no reconocidos por las normas jurídicas de determinado Estado o por entes supranacionales. Los derechos humanos, entonces, pueden comprenderse como instrumentos capaces de contener el uso indebido del poder y de limitar los poderes excesivos del Estado. Sobre la naturaleza de los derechos humanos existen dos aspectos trascendentales desde hace varios siglos.

El primero de los aspectos sostiene que los derechos humanos son aquellos que el Estado otorga en su orden jurídico. Se encuentran diversas concepciones o matices positivistas y el segundo aspecto sostiene que el Estado solamente los reconoce y los garantiza en alguna medida, siendo las escuelas muy diversas unas de otras. En conceptos jurídicos, en el positivismo se expresa que es el orden jurídico el que otorga la calidad de persona al ser humano, sin perder de vista que esta naturaleza deviene del *ius naturalismo*. La idea central radica en que la base de los derechos humanos se encuentra en la dignidad de la persona, la cual es suprema al pensamiento que surge del positivismo, por ello es que nadie puede impedir que una persona sea garante de sus derechos.



En la concepción de derecho natural, tan solo por el hecho de existir, es persona y posee derechos y obligaciones; es decir, el Estado no podría desconocer esta situación, lo único que realiza es el reconocimiento de este hecho, y a partir del mismo se garantizan diversas series de derechos, a los cuales en la actualidad se les denomina como derechos humanos. La concepción del derecho natural está íntimamente ligada a la de los derechos humanos, la cual en su evolución ha recorrido los diversos matices existentes. Como apreciación personal, encima del derecho positivo, sí existe una serie de principios, cuyo fundamento es la noción de dignidad humana, principio que se ha reconocido internacionalmente y que es parte esencial en relación con la cultura.

### **1.2.5. Principios informadores de los derechos humanos**

Lo que caracteriza y particulariza a los seres humanos de otros seres vivos es, precisamente, la dignidad que lo identifica, pensando jurídicamente, ese elemento esencial es la base del ordenamiento político, jurídico y social. Los derechos humanos corresponden a todas las personas por igual, sin algún tipo de discriminación ni limitación, más que si fuera por alguna circunstancia de excepcionalidad, que se encuentre sumamente justificado. En este caso, debe encontrarse bien delimitado en el ordenamiento jurídico interno y en su defecto externo, bajo el cual se encuentre sometido determinado Estado, al tener la certeza de que debe existir un control del abuso de poder de las autoridades al momento de su aplicación. Los principios, constituyen el punto de partida para analizar la estrategia jurídica empleada por el Estado en relación con los derechos humanos.

Martínez-Torrón en relación con los principios informadores, argumenta que son valores que inspiran el ordenamiento jurídico, a considerar por el Estado en su relación con el hecho de los derechos humanos (Martínez-Torrán, 1999). Estos actúan como límites a la actividad de jueces y legisladores, por lo cual son considerados también como instrumentos de crítica desde un punto de vista técnico, para evitar que sean traspasadas las fronteras axiológicas marcadas por ellos. Para González del Valle los principios

informadores establecen pautas de actuación, mediante el señalamiento de unos criterios, que no pueden considerarse normas en sentido estricto, llamados a informar e interpretar la actividad legislativa, de modo que constituya un conjunto coherente (Viladich, 2002).



Los principios informadores pueden asumir dos formas diversas con ocasión de tratar su definición: como principios, esto es, a modo de contenidos básicos de valores, en un sentido estático, entendidos como aquellos valores superiores, acerca de la dignidad y la libertad de todo ciudadano en cuanto persona y acerca del modo libre y digno de vivir el sentimiento y las convicciones religiosas como un factor social. Lo anterior, argumentado por Pedro Juan Viladrich, en su libro “Principios informadores del derecho eclesiástico del Estado español”. Entonces, se entiende que son las reglas o directrices básicas de la ordenación de la vida política y social que el Estado hace suyas para proteger y fomentar la libertad de expresión, salvaguardando a los derechos humanos; también como informadores, es decir, claves dinámicas del sistema, considerándose como instrumentos técnicos mediante los cuales el Estado organiza jurídicamente la gama de relaciones sociales (Viladich, 1996).

Los derechos humanos son prerrogativas que poseen las personas, por el simple hecho de ser personas, de esa cuenta es que se parte de dos principios fundamentales, la libertad y la igualdad, a su vez, estos principios fundamentan tres tipos de derechos humanos: los derechos civiles, los derechos sociales y los derechos políticos.

Para el desarrollo de la presente investigación científica es preciso enfocarse en los principios de universalidad, interdependencia e indivisibilidad y progresividad, desarrollando cada uno de ellos, con la finalidad de establecer las trascendentales premisas y así asegurar y proteger los derechos de las personas. Ello de manera independiente de su nacionalidad o situación migratoria o el momento histórico en el que se encuentre el Estado, cada uno de estos principios se relacionan con la protección sin excepción de los derechos de las personas, sin importar que se haya decretado un estado de excepción. Se tiene claro, que los derechos deben respetarse, si bien es cierto se limitan, no dejan de existir, en suma, exige que el Estado adopte medidas positivas que

garantice o condicione las acciones que se puedan tomar a fin de que todas las personas puedan disfrutar de sus derechos.



### **1.2.6. Principio de universalidad dirigido a todas las personas**

Los derechos humanos corresponden a todas las personas, teniéndose por igual a todas, sin ejercer algún tipo de discriminación. Aunado a ello, son inalienables y todos los habitantes del mundo son titulares de ellos. En eso consiste el principio de universalidad, que dicho sea de paso se encuentra estrechamente relacionado con los derechos a la igualdad y la no discriminación. Nadie, bajo ninguna circunstancia, podría renunciar voluntaria ni forzosamente a los derechos que solo por el simple hecho de ser persona, ya se tienen. Ese es el sentido de la Declaración Universal de Derechos Humanos y de los pactos de la ONU, de 1966, en donde se enfatiza que los derechos humanos no son una simple cuestión de cada Estado, sino que se dan a nivel de la comunidad internacional.

Como fundamento de lo anterior se tiene lo preceptuado en el artículo 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. En este sentido, se subraya que las personas son libres e iguales; y, además, poseen dignidad. Cada Estado tiene la facultad y potestad de plasmar en su ordenamiento jurídico supremo en la forma en que considere más idónea el reconocimiento de los derechos humanos, con la única salvedad de ajustar sus disposiciones mínimas al reconocimiento de los derechos plasmados en declaraciones e instrumentos internacionales ratificados por él. De esa cuenta, es que las Constituciones modernas son parecidas entre sí en cuanto al reconocimiento de los derechos humanos.

Como expresa Pérez Luño,

“...sin el atributo de la universalidad nos podemos encontrar con derechos de los grupos, de las etnias, de los estamentos, de entes colectivos más o menos numerosos, pero no con derechos humanos... la titularidad de los derechos, enunciados como



derechos humanos, no va a estar restringida a determinadas personas o grupos privilegiados, sino que va a ser reconocida como un atributo básico inherente a todos los hombres, por el mero hecho de su nacimiento” (Luño, 1996. p. 417). Por el mismo hecho de que los derechos humanos son universales y que están basados en dignidad, con independencia de cualquier factor, los derechos contemplados en instrumentos internacionales, deben aplicarse de forma igual e indiscriminada.

### **1.2.7. Principios de interdependencia e indivisibilidad: aplicable a todos los derechos humanos**

Los derechos humanos están vinculados unos con otros y son indivisibles, no pueden fragmentarse o separarse entre sí, de esa cuenta todos los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales deben comprenderse como un conjunto, pues son inherentes a la dignidad de cada persona y por consiguiente gozan de igual rango, estos no pueden ser ordenados por jerarquías. Al protegerse un derecho, se deben observar los efectos causados sobre otros, a la vez que se obliga en labor y promoción de los mismos a mantener siempre una visión integral.

Estos dos principios generan la obligación de otorgar igual importancia a todos los derechos humanos, sin importar de qué derecho se trate. Por ejemplo, el derecho a la vida presupone el respeto a otros derechos, que, aunque no se encuentren de forma taxativa en los ordenamientos jurídicos se sobreentiende que deben priorizarse, por la misma condición del ser humano, como por ejemplo, el derecho a una alimentación saludable, el derecho al agua potable, el derecho a la educación. Derechos que como se analizará en el último capítulo, son violentados de forma deliberada cuando existe la implementación de estados de excepción.



### 1.2.8. Principio de progresividad: sin retrocesos

Se habla de un gradual perfeccionamiento para alcanzar la plenitud del ejercicio de los derechos humanos, tomando medidas oportunas y adecuadas a corto, mediano y largo plazo. Este principio está relacionado con la prohibición de retrocesos injustificadamente “la no regresividad” en cuanto a la protección de garantías de los derechos humanos, irreversibilidad de los derechos. Implica, en su concepción y protección nacional, regional e internacional, pues se va ampliando irreversiblemente, tanto en lo que se refiere al número y contenido de ellos como la eficacia de su control. Una vez reconocido un derecho, se hace imposible desconocerlos con posterioridad. Ello permite la incorporación del reconocimiento de nuevos derechos o de la ampliación en el ordenamiento jurídico, inclusive que se establezcan nuevas garantías procesales para la protección o para el perfeccionamiento de las ya existentes, también se otorga la facultad de la ratificación e incorporación de nuevos instrumentos internacionales que amplíen la defensa de los derechos humanos.

En sí, si se pretendiera reformar la Constitución Política de la República de Guatemala o la Ley de Orden Público, no debe violentarse con más limitaciones a derechos que actualmente no cuentan con limitaciones. *A contrario sensu* debería analizarse si es viable la erradicación de los mismos, buscando mecanismos alternos a fin de mantener controlada la situación en la sociedad y fomentar la paz social, sin poner en riesgo los derechos de las personas.

### 1.2.9. Características de los derechos humanos

Las características que se desarrollan de forma breve en la presente investigación, se abordaron en Viena, Australia en 1993, en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, en la cual la comunidad trató estas atribuciones del ser humano de forma justa y equitativa, en pie de la igualdad tomando cada derecho por igual. Las



características de los derechos humanos se ensamblan unas con las otras para formar una unidad; no son parte del todo, sino que son como la sangre, es única pero compuesta de múltiples elementos. Los derechos humanos son esencialmente universales, puesto que se aplican a todas las personas sin discriminación alguna, irrenunciables, porque, aunque las personas pretendan acceder a las posibles limitaciones que se pretendan ejercer por parte de las autoridades de un Estado, no pueden renunciar; protegen la condición humana, por el simple hecho de ser seres humanos. Todo esto especialmente frente a los estados de excepción, que es cuando las personas encuentran mayor vulnerabilidad en sus derechos, por parte de las autoridades.

Como propiedades fundamentales, se encuentran:

a) Universalidad: los derechos humanos, deben ser reconocidos a todos los seres humanos, sin excluir a nadie, todas las personas son titulares de los derechos humanos y no pueden invocarse diferencias de regímenes políticos, sociales o culturales.

b) Prioritarios: los derechos humanos al entrar en conflicto con otros derechos tienen que ser protegidos de una manera preferente.

c) Innegociables: ninguna sociedad debe negar la protección de esos derechos a sus miembros, si por ejemplo careciera de medios económicos para satisfacer sus necesidades, no podría el individuo enajenar sus derechos, esto resultaría imposible.

d) Indivisibilidad: en esta materia no puede establecerse una graduación jerárquica entre sí; es decir, no se permite poner unos encima de otros, ni menos sacrificar un tipo de derecho en menoscabo de otro.

e) Interdependencia: los derechos humanos constituyen un sistema, en el sentido de conformar una unidad y en cuanto que elementos integrantes de la misma son interdependientes. El núcleo de cada derecho permite enlazar sistemáticamente los derechos genéricos con sus respectivos derechos específicos es el contenido esencial de los mismos. De esa cuenta, por ejemplo, el derecho de libertad religiosa está en conexión con el ejercicio del derecho de asociación o con el ejercicio del derecho a la libertad de expresión.



f) Progresivos: ello por el carácter evolutivo que, a través de la historia de la humanidad, van adquiriendo estas categorías, o bien, surjan aspectos que en su momento se vean como necesarios a la dignidad humana.

g) Inmutabilidad: los derechos humanos tienen carácter histórico. Es decir, no es posible establecer un catálogo de los derechos que tenga validez general con carácter supratemporal, es decir, si bien es cierto no existe un concepto apriorístico de los derechos humanos, este concepto está siempre *in fieri*, en continuo proceso de creación, enriqueciéndose con los cambios históricos y dependiendo al mismo tiempo de ellos; también lo es que solamente se puede dar un concepto y una definición de los derechos humanos que sea consecuencia situacional.

h) Absolutividad: a los derechos humanos esta característica se les asigna en tres sentidos básicos, complementos entre sí; en primer término, constituyen una dimensión ético-jurídica fundamental, pues constituyen el ámbito normativo más importante y radical; en segundo término, no pueden ser infringidos justificadamente y tienen que ser satisfechos sin ninguna excepción; y, en tercer término, confieren un poder inmediato y directo sobre el bien de la personalidad de que se trate y son oponibles frente a todos.

i) Inalienabilidad: significa que son irrenunciables, inclusive por sus propios titulares. Los bienes sobre los que recae la protección de los derechos humanos son atribuidos a la persona humana de una forma ineludible. De conformidad con el Diccionario de la lengua española, se refiere a "aquello que no se puede enajenar", lo cual se define como "pasar o transmitir a alguien el dominio de algo o algún otro derecho sobre ello". De esa cuenta, se relaciona a aquellos derechos que son del hombre y que no se les puede quitar, ya que son inherentes a él.

j) Generalidad: los derechos humanos van a ser generales, porque los poseen todos los seres humanos sin distinción alguna.

k) Imprescriptibilidad: los derechos humanos no se pierden por el tiempo, ni por alguna otra circunstancia o causa que de ordinario extinga a otros derechos no esenciales.

l) Permanentes: los derechos humanos protegen al ser humano desde su concepción hasta su muerte; no tienen valor solo por etapas o generaciones, sino que persisten en el tiempo.

m) Incondicionalidad: los derechos humanos no están sujetos a condición alguna, sino únicamente a lineamientos y procedimientos que determinan los límites de dichos derechos.

La interpretación de los derechos humanos y su aplicación, como se observó en líneas anteriores, está dotada de varios principios y características muy particulares, que hacen notar una perfección en cuanto al trato de las personas por las autoridades. Sin embargo, en última instancia, la vigencia de los mismos depende de la voluntad política de los gobiernos y principalmente del compromiso y de la aplicación de las políticas de prioridad de las autoridades de turno. Depende también de los diversos mecanismos que quieran implementarse para controlar el poder, que en muchas ocasiones es desmedido a la población, dejándola indefensa. Por ello, el Poder Judicial debe ser independiente, provisto de recursos materiales y humanos adecuados para el ejercicio de la defensa del orden jurídico; y, sobre todo, es fundamental la existencia de la separación política de esta función esencial.

Otro aspecto relevante es la elección de quienes pretenden defender el orden constitucional, puesto que el derecho puede existir, pero no ser efectivo. En sí, los derechos humanos, reúnen cada una de las características que se han abordado y que no pueden dejarse de observar, en medio de un estado de excepción. La prioridad para el Estado debe ser siempre la realización del bien común, la defensa de los derechos humanos y del orden constitucional, además deben considerarse también tres principios fundamentales del Estado de derecho (principio de derechos humanos, principio de diferenciación de funciones públicas y principio de libertad de los particulares). Los derechos de las personas deben ser garantizados bajo mecanismos legales proporcionados por las leyes, pero principalmente respetados. No es posible que se trate de ejercer un orden público, con la violación de derechos.



### 1.2.10. Clasificación de los derechos humanos

Los derechos humanos, con el paso del tiempo, han sido clasificados de diversa manera, como por ejemplo en cuanto al carácter del sujeto titular de los derechos, el contenido del objeto del derecho y en cuanto al surgimiento de los derechos. Estos se ampliarán posteriormente, en especial se hará alusión a la última de las clasificaciones mencionadas. Se considera, a título personal, que pueden ser clasificados tomando como base los principios filosóficos y doctrinarios de la defensa de los derechos humanos, para la protección o amparo de una agresión o daño, bajo la estricta observancia de la investigación y fiscalización social con presencia de instrumentos idóneos y una construcción democrática de la convivencia social; y, en relación con quien se ha dañado y por quién. Carlos Quintana y Norma Sabido en el libro de "Derechos humanos" aseguran que la clasificación dio origen para agrupar los derechos, refiriéndose a ciertas etapas y categorías de prerrogativas y garantías legales que se le han otorgado a la humanidad con el paso del tiempo (Quintana C. y., 2006. p. 17).

Primera generación. Derivados de las relaciones jurídicas en general, de los derechos civiles y políticos, y puede argumentarse, que se recogen bajo esta denominación todos aquellos derechos individuales que se discutieron en Europa y Norteamérica durante los siglos XVII, XVIII y XIX, teniendo como sustento ideológico las teorías del liberalismo individualista y la Ilustración por las revoluciones burguesas y por las guerras de independencia. Actualmente, los derechos comprendidos dentro de la primera generación, se encuentran en pleno reconocimiento en el pacto internacional de los derechos civiles y políticos, sancionados por la Asamblea General de las Naciones Unidas desde 1966, con vigencia en 1976.

En Guatemala, dentro de la Constitución Política de la República, en relación con esta primera categoría, se encuentran los derechos de la vida, la integridad física y moral, la libertad personal, la seguridad personal, igualdad ante la ley, la libertad de pensamiento, la conciencia, la religión, libertad de expresión, resistencia, inviolabilidad

del domicilio, justicia, nacionalidad, matrimonio, familia, asuntos de índole política libertad de elegir y ser electo.



Segunda generación. Están dados en un sentido más político e ideológico, con respeto a la integridad física y sociológica del hombre entendido como individuo digno de respeto y consideración en una esfera mínima de bienestar social. Los derechos en Guatemala, catalogados en esta jerarquía son el derecho a la propiedad tanto individual como colectiva, la seguridad económica, derecho a la alimentación, al trabajo, a un salario justo y equitativo, al descanso, a la socialización, a la huelga, a la seguridad social, a la salud, a la vivienda y a la educación. Y, dentro de los derechos culturales, el derecho de participación en cuestiones culturales, a gozar beneficios de la ciencia, la investigación científica, literaria y artística.

Tercera generación. Son los derechos sociales, que se manifiestan en el contexto de la colectividad o de la propia humanidad en su conjunto, en cuanto a la supervivencia, sanidad y disfrute de la vida sobre la tierra (como el derecho a la paz, conservación ecológica, de los refugiados, entre otras cuestiones). Dentro de los derechos de esta categoría en Guatemala, se identifican: el derecho a la paz, al desarrollo económico, a la autodeterminación, a un ambiente sano, a beneficiarse del patrimonio común de la humanidad y a la solidaridad.

Actualmente, se pregonan algunas otras clasificaciones que incluyen los derechos colectivos, en particular los enfocados a la mujer y a su respectiva protección, se incluye también a los derechos de minorías o grupos que requieren de cierta atención especial y protección por su posición en la sociedad: como derechos del niño, del anciano, de los indígenas, enfermos, personas con discapacidad, comunidad lésbica, gays, bisexuales, transexuales e intersexuales, migrantes, entre otros. Es importante recalcar que los derechos de las personas son inviolables, deben ser reconocidos y sobre todo garantizados en este siglo. Las luchas constantes que estos grupos han denotado a lo largo del tiempo, denotan sufrimiento y vulneración a la dignidad humana, por lo anterior, la interpretación que debe realizarse en la aplicación de la protección de derechos humanos debe ser extensiva.



La Comisión Nacional de Derechos Humanos, de ahora en adelante, menciona la siguiente clasificación, llamada de las tres generaciones, la cual tiene carácter histórico y toma en cuenta la aparición cronológica y el reconocimiento del orden jurídico normativo de cada país. La primera generación atiende a los derechos civiles y políticos (libertades clásicas), lo van a constituir los reclamos que motivaron los movimientos revolucionarios en diversas partes a nivel mundial a finales del siglo XVIII, se consagran esas exigencias como auténticos derechos los cuales están difundidos internacionalmente. La segunda generación, la constituyen los derechos económicos, sociales y culturales, por medio de los cuales el Estado de derecho pasa a una etapa superior, es decir, a un Estado social de derecho, en el cual se demanda un Estado de bienestar, que imponga programas, acciones y estrategias para lograr un goce total de las personas. La tercera generación es creada para aumentar y promover el progreso social y elevar el nivel de vida de todos los pueblos, en un contexto de respeto y colaboración mutua entre las distintas naciones de la comunidad internacional.

### **1.2.11. La conjunción de los derechos humanos**

Existe una discusión válida por completo, en relación con si existen conflictos o contradicciones dentro del tema de los derechos humanos, y si fuera el caso, cómo se procedería para la resolución de los conflictos que podrían suscitarse. Es menester tener en mente que los derechos humanos, son comparables con un rompecabezas, porque si falta alguna pieza, el rompecabezas ya no tiene sentido; lo mismo sucede con los derechos humanos, si alguno se encuentra vulnerado, afecta de gran manera a los demás. Cuando se proyectó trabaja la presente investigación se estipuló que, al momento de aplicar un estado de excepción, se vulneraban otros derechos humanos, que no debían sufrir limitaciones, es como un daño colateral que ocurre cuando los gobiernos recurren a estas figuras.

Como apreciación personal se considera que, de conformidad con la naturaleza de los derechos humanos y las características ampliamente discutidas, entre la gran



diversidad de derechos humanos reconocidos, no pueden existir conflictos ni enfrentamientos, sino que existe armonía y compatibilidad, otorgando la doctrina elementos para lograrlo. Debe existir esta avenencia para no vulnerar o infringir los derechos o libertades de las personas. Lo anterior refrendado por el artículo 32.2 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, en la cual se aprecia que algunos de los derechos de las personas si se limitan, pero únicamente por los derechos de los demás (en un período de normalidad). Proclamando en sí, el compromiso con la vida digna y un mundo mejor.

A pesar de lo anterior, existen algunos autores que consideran que podría surgir alguna oposición dentro de los derechos humanos, tal es el caso de Eduardo Novoa en el libro "Derecho a la vida privada y libertad de información", quien establece, resulta casi imposible suponer que los derechos humanos pudieran tener rozaduras o desafíos entre sí, asegura, sin embargo, que en la vida privada de las personas existen situaciones en las cuales colisiona la necesidad de alguna persona y en relación con la necesidad de poseer mayor información sobre lo que acontece en la vida social. Es decir, que en algunas situaciones el derecho a la vida privada se presenta como opuesto a la libertad de información, a la cual tienen derecho los demás miembros de la sociedad (Monreal, 1981. p. 9).

A criterio de quienes defienden la tesis de la no existencia de colisión entre derechos humanos, el conflicto descrito por Novoa podría desaparecer, entendiendo que solamente es un asunto de armonización de derechos y que no existe jerarquía superior entre los derechos a la vida privada y a la información; en el caso concreto el juez decide qué precepto constitucional y legal debe aplicar a dicho asunto, debiendo este respetar el marco de la norma suprema que debe armonizar la diversidad de derechos humanos. Es imperativo recordar que, entre los derechos humanos no existe jerarquización, todos los derechos son igual de importantes y deben interrelacionarse sin ocasionar ningún conflicto a la dignidad de las personas.



### **1.2.12. Lucha por el reconocimiento y el carácter político de los derechos humanos**

En la década de 70 del siglo pasado, se logró reproducir un argumento en el cual un protagonismo sobre la moral y la política que obedecía a la densidad utópica que se logró consolidar en relación con los derechos humanos, especialmente por las tendencias socialistas y comunistas que se forjaron en la época. En ese aspecto, en la segunda mitad del siglo pasado, surgieron dos grandes constelaciones filosóficas que dominaron a la filosofía y la teoría, siendo estas la orientación marxista y la matriz rawlsiana. Esa última consiste en ser una teoría liberal en política y una reformulación de aliento a las teorías de Kant. Ambas son tendencias contrapuestas, sin embargo, coinciden por ser responsables del carácter incuestionable de un criterio rector y conductor de una teoría normativa general del orden político y social. Existía unificación de criterio en cuando a la erradicación de desigualdades sociales o económicas que pudieran suscitar en aquella época.

Nancy Fraser junto con Axel Honneth afirman en su libro “¿Redistribución o reconocimiento?”. Que llegados los años setenta el criterio cambia un poco, enfocándose en la prevención de la humillación o el menosprecio (Fraser, 2006. pp.13-17). Se observó entonces, un cambio drástico en las categorías centrales: ya no la distribución equitativa o la igualdad de bienes, sino la dignidad y el respeto. Se comprende, entonces, que la idea de la redistribución contiene una idea de justicia, creando como objetivo la creación de igualdad social, mediante la distribución adecuada de bienes que podrían inclusive garantizar la libertad, el reconocimiento que define las condiciones para una sociedad justa mediante la dignidad.

En la teoría contemporánea de los derechos humanos el reconocimiento de los mismos comienza a ser parte indispensable del repertorio categorial, orientando la idea cada vez a la problemática de la dignidad humana o con la idea de una vida digna. La categoría de una redistribución surgió como contrapunto a lo argumentado con anterioridad. Esta teoría surgió a raíz de las luchas sociales del movimiento obrero, por las filosofías sociales contemporáneas al liberalismo de la posguerra y los marxistas



socializantes. Las reivindicaciones de la redistribución igualitaria era el modelo de justicia que imperaba. En la actualidad estos problemas de redistribución están desapareciendo. La globalización ha contribuido a generar desigualdades económicas y de esa cuenta la distribución de la riqueza cada vez es más asimétrica.

### **1.2.13. Estado guatemalteco y los derechos humanos, desde una perspectiva histórica**

#### *1.2.13.1. Enfrentamiento armado interno en Guatemala*

Por ser un tema medular, en cuanto al contexto histórico social en Guatemala, y la relación en cuanto al abuso de poder que se ha cometido por décadas en este país, sobre todo, en el abuso excesivo de la figura de los estados de excepción, y los constantes efectos negativos que se producen en los derechos de las personas, de forma innecesaria, se hace importante realizar un análisis doctrinal y jurisprudencial sobre el tema principal, a fin de evitar un nuevo enfrentamiento armado interno en Guatemala. Los acontecimientos sociales y por ende históricos instituidos por las acciones de lucha, ocasionaron momentos de fusión exitosos o fallidos que se han realizado a lo largo del tiempo. En determinados momentos políticos, culturales e históricos en un Estado determinado, se han instituido, normalizado e instituido bajo la observancia de fuerzas políticas específicas, hasta lograr su consolidación.

En el documento Memoria del Silencio, se estableció que en 1962 estalló en Guatemala el enfrentamiento armado interno, registrando un total de cuarenta y dos mil doscientas setenta y cinco víctimas; veintitrés mil seiscientos setenta y un víctimas se registraron como ejecuciones arbitrarias y seis mil ciento cincuenta y nueve como desapariciones forzadas (Comisión para el Esclarecimiento Histórico, 1999).

### 1.2.13.2. Contexto histórico en Guatemala



En Guatemala, desde 1821, se ha vivido una situación excluyente, adversaria y beligerante, en relación con situaciones culturales, económicas, políticas, religiosas o sociales. Desde la supuesta independencia, en el año citado, se conformaron Estados con un carácter de autoritarismo y racismo, se privilegió a la clase económica alta del país. Esto desencadenó violencia en contra de los desposeídos que siempre han luchado en contra de actos de corrupción y a favor de la tan añorada justicia e igualdad dentro de la población vulnerada. Por supuesto, esto ocurrió con otros derechos, en la misma sintonía, en beneficio de quienes económicamente siempre tuvieron el privilegio supremo de no padecer hambre o daños en sus bienes.

El pueblo, para superar tal situación acaecida, desembocó en la disposición de grupos paralelos de represión que suplantaron la acción judicial de los tribunales. Se conformó un sistema punitivo ilegal fomentado por la Inteligencia militar. En 1954, posteriormente al derrocamiento del Gobierno del coronel Jacobo Árbenz, se aceleró el proceso de cierre en cuestiones políticas, inspirado en el anticomunismo, teniendo influencia sobre estos fenómenos la Guerra Fría, promovida por los Estados Unidos en el marco de sus relaciones exteriores recibiendo apoyo de partidos políticos con tendencia de derecha, generando de alguna manera la teoría del “enemigo interno” ocasionando, que grupos militares se convirtieran en los principales protagonistas y responsables del noventa y tres por ciento de las violaciones documentadas, cuyas víctimas fue la población de cualquier parte del país.

Ante tal circunstancia, la Iglesia católica, de alguna manera tomó parte, creando un método denominado “teología de la liberación”, doctrina con la cual la contrainsurgencia (grupo del pueblo guatemalteco, incluyendo a civiles afines a la represión, surgido en respuesta ante los diversos problemas estructurales del país, como la pobreza, la injusticia, la excusión y la discriminación) colisionó y provocó que gran número de religiosos fueran víctimas de violencia. Estos grupos asumieron la tesis de la doctrina marxista y compartieron criterios de lucha contra las fuerzas armadas. La mayor



parte de las víctimas y los hechos de violencia se produjeron en los primeros años de la década de los años ochenta, especialmente, en áreas rurales en la cual habitaba la población indígena.

Gran cantidad de niños y niñas fueron víctimas directas de ejecuciones, desapariciones, torturas y violaciones. Considerando la Comisión para el Esclarecimiento Histórico en Guatemala, que las víctimas del conflicto interno armado en Guatemala, han resguardado un papel ejemplar en la defensa de los derechos humanos, mediante organizaciones civiles de familiares de desaparecidos y de lucha contra la impunidad. En varias regiones del país, el Estado identificó a varios grupos indígenas afines a la guerrilla, concibiendo como una idea generalizada para toda la población maya, esta situación. El racismo del Estado constituyó un papel importante para explicar las operaciones militares realizadas en contra de las comunidades de origen maya.

El Ejército, en Guatemala, constituyó una estrategia, pues se generó la tendencia de imposición de esta forma de vida, para la población y de esa cuenta asumir el ejercicio absoluto del poder mediante su penetración en todas las instituciones y espacios políticos, sociales e inclusive culturales. Se creó la inteligencia militar, con la finalidad de que no se descubriera la autoría intelectual y material de los hechos acaecidos en ese entonces, generando impunidad en materia judicial, pues era casi imposible que fueran descubiertos. Entrando en la materia que nos ocupa, puede afirmarse que los kaibiles, la Policía Nacional y la Guardia de Hacienda, cometieron diversidad de violaciones de los derechos humanos durante el enfrentamiento armado. El Ejército implementó una estrategia para provocar terror en la población, gran parte de las violaciones de los derechos humanos cometidas por el Estado fueron perpetradas con ensañamiento público.

La debilidad del sistema de justicia se acentuó cuando el poder judicial se plegó a los requerimientos impuestos por el modelo de seguridad nacional imperante, permitiendo que la impunidad se convirtiera en uno de los más importantes mecanismos para generar y mantener el terror en la población, por lo tanto, en Guatemala no existía un Estado de derecho. Las comunidades mayas también fueron convertidas en un objetivo militar, obligadas en muchos casos a ocultar su identidad. El pavor generalizado



por la devastación de las aldeas entre 1981 y 1983, Nebaj y el Triángulo Ixil, población duramente castigada por el Ejército en Guatemala, especialmente por el conflicto armado interno, desencadenó en la huida masiva de la población, viéndose forzados a desplegar constantemente mientras permanecían en el país para eludir las operaciones militares en su contra. Cabe hacer la observación, que en la actualidad, existen criterios contrapuestos a lo antes escrito.

#### **1.2.14. Transgresiones a los derechos humanos y los responsables**

Las violaciones o transgresiones de los derechos humanos, afirmadas en el apartado anterior, confirmadas por muchas personas, que brindaron testimonio de las matanzas que hubo en el denominado Triángulo Ixil, fueron cometidas por los representantes del Estado, entendiendo a estos como funcionarios públicos y agencias estatales. Se utilizaron teorías de defensa de la nación en contra del comunismo y fue el escudo para cometer crímenes como el secuestro y asesinato de todo tipo de activistas, o subversivos como preferían llamarles. Se violó el derecho a la identidad étnica o cultural del pueblo maya. El Estado de Guatemala incurrió en constantes violaciones del derecho a la vida. También los ciudadanos particulares cometieron hechos de violencia en defensa de intereses propios.

En Guatemala, el proceso de fortalecimiento de la democracia y consolidación de la paz iniciado hace más de diez años, específicamente tras la firma de los Acuerdos de Paz, no ha avanzado en ningún aspecto, concretamente en el plazo legislativo y de la protección institucional de los derechos humanos. Dentro de los pocos avances que se han establecido esta la reforma del Código Penal, en el cuanto a la discriminación, aunado a ello se establecieron comisiones para tratar el tema de los derechos humanos, siendo estas la Comisión Presidencial de Derechos Humanos y la Comisión Presidencial contra la Discriminación y el Racismo contra los Pueblos Indígenas, complementando el trabajo realizado con la estructura institucional de un Procurador de los Derechos Humanos y una Defensoría de la Mujer Indígena.



### **1.2.15. Derecho constitucional y derechos humanos en Guatemala**

A lo largo de la historia constitucional de Guatemala, entendiéndose desde 1821, se ha observado las constantes injusticias surgidas en relación con los derechos humanos. No existió continuidad en la protección a los guatemaltecos, debidos a los constantes golpes de Estado, por los inquebrantables regímenes de hechos e implacables dictaduras. Carmen María Gutiérrez de Colmenares, citando a Edmundo Vásquez Martínez y Jorge Mario García Laguardia, quienes realizaron un análisis a las últimas cuatro Constituciones guatemaltecas (1945, 1956, 1965 y 1985) y hacen énfasis en algunas tendencias incorporadas, que en mayor o menor medida recogen los principios del moderno constitucionalismo surgido en América Latina después de la Segunda Guerra Mundial (Colmenares, 2006).

### **1.2.16. Ponderación de las tendencias de derechos humanos en Guatemala**

La sociedad guatemalteca, a lo largo de la historia, ha enfrentado graves problemas por la persistencia de pequeños grupos que ejercen poder e influencia en la economía, en la política, en la ideología e incluso en la cultura y religión, situación que ha derivado en la constante violación de derechos humanos de quienes habitan en el territorio, ocasionando una desarticulación en el tejido social y el rompimiento de las relaciones sociales de armonía, impidiendo muchas veces los procesos democráticos en el país. La obligación del respeto a los derechos, consiste en cumplir directamente con la norma que se ha emitido por el propio gobierno para el efecto; en el ejercicio de la administración pública, se tienen algunos límites que derivan en que los derechos humanos son atributos inherentes a la dignidad de las personas y como consecuencias superiores al poder del Estado, por lo que la protección a los derechos está ligada

necesariamente con la restricción al ejercicio del poder estatal. Por lo antes expuesto, a continuación, se despliega una serie de presupuestos que se consideran necesarios para el análisis de los derechos en Guatemala:



a) Preocupación por la racionalización del poder: la participación de notables guatemaltecos en la elaboración de textos constitucionales, se ve reflejada en la concepción global de los documentos existentes en el país en relación con los derechos humanos y especialmente en aspectos como los recursos constitucionales, procesos de elaboración de las leyes, organización administrativa, estructura de tribunales y disposiciones sobre economía y hacienda pública (Asamblea Nacional Constituyente, 1985).

b) Cambio en la filosofía general: las Constituciones que a continuación se citan, buscan un estado de bienestar para la población, mismo que transforma al Estado en un agente activo de cambio. De esa cuenta que la Constitución de 1945 declara en el artículo primero: "Guatemala es una República libre, soberana e independiente, organizada con el fin primordial de asegurar a sus habitantes el goce de la libertad, la cultura, el bienestar económico y la justicia social"; pronunciándose en similar sentido las demás Constituciones que nos han regido.

c) Recepción del derecho internacional: se logró una recepción de las normas del derecho internacional, teniendo por ratificados varios convenios y tratados en la materia que nos ocupa, por medio de los artículos 44 y 46 de la actual Constitución Política de la República, dando paso a un sistema de convencionalidad para su aplicación.

d) Ampliación del catálogo de derechos individuales y constitucionalización de los derechos sociales: en cuanto a los derechos humanos se produce una aplicación en dos direcciones: la primera, en el desarrollo de las declaraciones individuales, que incluyen nuevos derechos, el asilo, prohibición a discriminaciones y torturas, libre tránsito, declarando el carácter abierto de los catálogos que los contienen; y la segunda, la constitucionalización de los derechos sociales, tales como educación, familia, seguridad social, salud y asistencia.

e) Justicia constitucional: posiblemente la aportación específica del constitucionalismo en la segunda posguerra, sea el desarrollo de sistemas de garantías que tratan de hacer eficaces las disposiciones constitucionales guatemaltecas.

f) Regulación constitucional de los derechos humanos: las Constituciones de 1945, 1956 y 1965 contienen un catálogo desarrollado para la época de los derechos fundamentales de la persona, tanto de los derechos civiles y políticos, como derechos sociales, bajo la nomenclatura de garantías individuales y sociales y garantías constitucionales.

Los textos constitucionales a partir de 1945, han reflejado la noción de derechos y libertades fundamentales de la persona, consignados en tres grupos: el primero integrado por los derechos de libertad o derechos individuales, hoy conocidos como derechos civiles, que tienden a proteger la vida, la libertad, la igualdad, la seguridad, la dignidad y la integridad física, psíquica y moral. El segundo, integrado por los derechos políticos o de participación política a través de los cuales se reconoce y garantiza la facultad que corresponde a los ciudadanos de participar en los asuntos públicos y en la estructuración política del Estado, a través del sufragio. El tercer grupo, conformado por una fórmula genérica de derechos sociales, que incluyen los derechos económicos, sociales y culturales, que se caracterizan por constituir prerrogativas de las personas para exigir al Estado determinadas prestaciones positivas.

El actual ordenamiento jurídico, amplió el catálogo de derechos y superó la utilización del término garantía, de esa cuenta al título II se le denomina: Derechos Humanos y se subdivide en los siguientes capítulos: el numeral romano I comprende los derechos individuales, el numeral romano II comprende los derechos sociales y agrupa los derechos humanos económicos, sociales y culturales.

La mayoría de las personas en la actualidad reconocen que, para llevar una vida digna, los seres humanos poseen derechos, mismos que son natos y por lo mismo deben ser reconocidos, respetados y garantizados por los Estados, sin ningún tipo de discriminación. El artículo 1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948,



establece como puntos esenciales la libertad de los seres humanos y la dignidad. Los seres humanos siempre han luchado sus derechos, esa lucha es constante y no termina, pues los mismos deben estar protegidos por el sistema jurídico de un Estado.



## CAPÍTULO II



### 2. Estados de excepción

*"Quien pasea durante el toque de queda no está transgrediendo la ley en mayor medida de lo que está cumpliendo el soldado que, eventualmente, le mata".*

Giorgio Agamben

#### 2.1. Propiedad terminológica

Previo a que se adentre en el análisis concreto del concepto de estado de excepción, es preciso indicar que para realizar el presente análisis se consultaron autores como Carl Schmitt, Giorgio Agamben, Thomas Hobbes, Paolo Virno y Ludwig Wittgenstein, quienes argumentan que existe una significación histórica y filosófica del tema. Es necesario advertir que el desarrollo del presente argumento, posee una significación filosófica muy fuerte, de esa cuenta es que no se debe apresurar a identificar el concepto con institutos positivizados en la gran variedad de legislaciones. Debe abstraerse la mirada del fenómeno jurídico-legal y atrapar la resonancia filosófica del concepto, en entendimiento de que esta figura ha sido sustituida de forma progresiva a través del tiempo, constituyéndose en primer momento como represión ejercida por el Estado hasta convertirse en seguridad para la propia población, entendiéndose ahora den un Estado de derecho, desde un plano jurídico-político-constitucional. Ello, sin perder de vista, que las normas del mismo están dirigidas a garantizar la seguridad, la libertad y la igualdad de los ciudadanos, por lo que, a la postre, todo el estudio que se realice, ayudará a esclarecer el debate que se pretende aclarar.

El italiano Giorgio Agamben, en su obra capital titulada "*Homo Sacer*" o "Estados de excepción", expone sobre la construcción del término que nos ocupa; este parte de los textos de Carl Schmit, no circunscribe la situación excepcional a un período de tiempo sino que para él lo excepcional o el estado de excepción se muestra como un paradigma

de gobierno (Agamben, Hemo Sacer III; Estado de Excepción, 2005). Los estados de excepción, por naturaleza, delimitan la frontera entre normalidad y anormalidad en el desarrollo del ordenamiento constitucional, puesto que ponen en marcha ante una situación de anómala y traen aparejadas una serie de limitaciones y facultades que impiden el retorno de la tan deseada normalidad dentro de un territorio.



Realizado el análisis plasmado con anterioridad, se parte del esquema establecido por Carl Schmitt, donde se confrontan la normalidad y la excepcionalidad o necesidad o bien denominado también como el Estado de derecho y el estado de excepción, dos términos por completo opuestos. El alemán argumenta que normalidad o situación normal es aquella en que el orden sociopolítico se desenvuelve de manera regular y no se ve cuestionado, seriamente interna o externamente. Por otra parte, describe la excepcionalidad como una situación por la cual se cuestiona el orden sociopolítico poniendo en tela de juicio el orden existente, esto, a causa de factores internos o externos. Para Schmitt, citado por Ramón Bravo Campderrich, en "Soberanía, "Estado dual" y excepcionalidad: De Carl Schmitt a los Estados Unidos del siglo XXI", el concepto de soberanía, estaría ligado al orden jurídico-político, dado que él mismo define al soberano como un sujeto de facto, entendiendo finalmente la excepcionalidad como una situación de peligro para la existencia del Estado como unidad política soberana, pues el ordenamiento jurídico se muestra insuficiente para afrontar la situación excepcional (Bravo, 2007. p. 23).

Es así como antes de comprender qué es el estado de excepción, en su esencia, es preciso referirse al jurista de origen alemán (Carl Schmitt), pues fue él quien en 1921 formuló en su libro "La dictadura" la teoría sobre el estado de excepción, situación que coadyuvó a fomentar el sistema presidencialista en el régimen político weimariano. En la República de Weimar, se llegó a vincular la soberanía con la capacidad de decisión sobre la situación de excepción y, por consiguiente, sobre el mantenimiento de un orden como un fundamento esencial de la legitimidad del poder. Para Schmitt, soberano es quien decide sobre la situación de excepción, entendiendo esta como una situación de peligro para la existencia del Estado como unidad política soberana, pues el ordenamiento jurídico se ve insuficiente para afrontar la situación excepcional. En consonancia a los



estados de excepción como una situación de necesidad, el soberano alcanza un resultado de normalidad (Schmitt, 2001).

Es importante resaltar, que en contraposición a lo expuesto por Schmitt, se encuentra el filósofo italiano Giorgio Agamben, quien señaló que el estado de excepción constituye:

*Una tierra de nadie entre el derecho público y el hecho político, y entre el orden jurídico y la vida... Solo si el velo que cubre esta zona incierta es removido podremos comenzar a comprender lo que se pone en juego en la diferencia o en la supuesta diferencia entre lo político y lo jurídico y entre el derecho y lo viviente (Agamben, Homo Sacer, 2002. pp. 24-28).*

En ese orden de ideas, el estado de excepción como manifestación de la legislación de urgencia, se configura en la mayoría de normas supremas; y, es el punto de llegada de una larga evolución histórica, durante el siglo pasado, el Poder Ejecutivo aumentó progresivamente las facultades normativas autónomas respecto al Congreso. El estado de excepción supone una disciplina jurídica especial, distinta de la vigente durante la situación de aparente "normalidad constitucional", más bien, constituye una alerta a alguna grave emergencia que amenaza la vida y estabilidad de la nación o la continuidad del Estado. En ese orden de ideas, se hace necesario que el Estado para afrontar las situaciones de crisis constitucional prevea mecanismos *ad hoc* que concedan al Poder Ejecutivo potestades de forma excepcional únicamente, de actuación y regulación. Los estados de excepción son medidas constitucionales de anormalidad dirigidas a salvar la misma norma fundamental del país.

Como se analiza en el párrafo anterior, las naciones frente al avance que el derecho ha tenido en cada cultura, se han adecuado con el paso del tiempo a la forma del derecho positivo, es, en ese sentido, que cada pueblo, o nación, tiene hoy en día una norma suprema, por lo cual debe contener esta, las condiciones generales para la convivencia pacífica y el cumplimiento de los fines del Estado y de los fines de la persona considerada desde el ámbito de su propia dignidad, y estriba en el sistema de gobierno al cual se hace referencia, así será acentuada la búsqueda del fin del Estado o de la



sociedad. El Estado como institución de derecho público, incomprensiblemente se enfrenta a las mismas situaciones de peligro a las cuales se enfrenta un particular a eventualidad, por ser tal, algunas veces hace imposible presagiar la manera efectiva como sucederán los acontecimientos y de la misma manera, los instrumentos con que puede y debe ser afrontada dichas circunstancias.

Se hizo imprescindible para el Estado, la creación de una legislación para los eventos en los que siendo previsible la amenaza o existencia de un peligro se regulen ciertas facultades y limitaciones de las autoridades para el mantenimiento o retorno del Estado a una denominada normalidad. En la era del constitucionalismo moderno, se le ha denominado como teoría de los estados de excepción; estos constituyen así la regulación a la cual debiera por imperativo legal sujetarse la autoridad de un determinado Estado, respetando las garantías constitucionales que se encuentren predeterminadas en la norma suprema de cada país y por supuesto a la normativa internacional suscrita y ratificada. Por supuesto, que encuentre su campo de aplicación con el acaecimiento de un supuesto fáctico, que ponga en inminente peligro la seguridad o estabilidad de un país ya sea en el orden interno o en el orden público internacional y que se desarrolla mediante la limitación de determinados derechos conferidos en la normalidad a los particulares, en búsqueda de la defensa de un interés general.

El Estado también reacciona ante los peligros, aunque carezca de normas que lo autoricen, pero no tiene un salvoconducto para causar daños y evitar otro mayor, como ocurre con los particulares, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 24 del Código Penal de Guatemala, al regular dentro de las causas de justificación, al Estado de necesidad. Bielsa, citado por Germán Bidart Campos, en el libro "La doctrina de la emergencia y las situaciones de excepción", al respecto, manifestó, el legítimo frente a un hecho extraño a la voluntad directa del Estado, hecho que entraña para la conservación de este o de la colectividad a él referida un peligro grave e inminente, ya sea respecto del orden público interno, ya cuando esté amenazada su integridad política, institucional u orden internacional. Añadió, que se resuelve o consiste en cierta disminución de derechos en defensa de un mayor bien a la comunidad. Es imprevisto, al menos en la ley y ninguna cuestión se presenta como no sea la validez de la ley frente a



la Constitución, en cuanto esta es el único límite a las nuevas normas dictadas en estado de necesidad (Campos G. B., 1987. pp. 581-582).

Delimitando el régimen de excepcionalidad, debe tenerse en mente lo que ha dicho de esta última palabra la doctrina, precisamente por Juana Goizueta Vértiz en la Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, con el tema “Los estados de excepción en América Latina: Los controles desde el derecho internacional”:

*“La excepcionalidad ha de ser entendida como opuesto a todo lo que sea ordinario o normal, pero ello no nos debe confundir y debemos ser capaces de reconocer que en la actualidad la crisis es algo consustancial al propio sistema. Es más, el derecho de excepción está actualmente reconocido en prácticamente todas las constituciones concretamente, el derecho de excepción constituye una garantía de la Constitución frente a las situaciones de crisis”* (Vértiz, 1997. p. 186).

Coincidiendo con Goizueta, en cuanto al tema tratado, se acoge la necesidad de la existencia de los estados de excepción y se le otorga el carácter de garantía constitucional para el ciudadano. También existen pronunciamientos enérgicos doctrinales sobre la inconveniencia de la figura y la manipulación que de la misma hacen los gobernantes de algunos países para el sostenimiento absoluto del individuo al Estado. Teniendo en consideración lo anterior, es preciso formularse la pregunta central: ¿Qué son los estados de excepción? La respuesta que Juana Goizueta Vértiz proporciona es: *“La declaración de estado de excepción significa la creación de una situación de violencia indiscriminada sobre un territorio...”* (Vértiz, 1997). Al considerar lo anterior, para los Estados, el hecho de crear violencia indiscriminada fue bastante esencial, porque significó control hasta cierto punto, sin embargo, para las personas significó limitación de los derechos humanos y sufrían persecución sin discriminación, siendo sometidos a situaciones de crisis.



## 2.2. Antecedentes a nivel mundial de los estados de excepción

3.2.1. *Los regímenes de excepción tienen una larga historia en la región, como afirma Colomer:*

Generalmente (los estados de excepción han sido aplicados con una finalidad y con un objetivo contrario al de su reconocimiento constitucional. Han sido casi siempre en la historia política de América Latina instrumentos con los que se ha intentado imponer las formas más extremas y arbitrarias del predominio del Poder Ejecutivo... (Viadel, 1990. p. 87). De acuerdo con la investigación realizada se observó que el establecimiento de los estados de excepción, como herramienta jurídica para regular eventos graves imprevistos o bien conflictos internos y externos tiene su origen en el derecho romano, época en la cual se aplicaron normas temporales que permitieran a las autoridades públicas enfrentar tales situaciones de peligro; era la entrega al dictador de un poder individual e inapelable, todos los derechos, incluso el derecho a la vida, quedaban suspendidos durante la dictadura. De esa cuenta, era el dictador que estaba facultado a ejercer poderes casi ilimitados durante un lapso considerado suficiente por el senado para superar el estado de necesidad o calamidad.

Como antecedente menos lejano del estado de excepción es el utilizado en América Latina en la época dictatorial, que vivieron varios países como efecto de políticas de protección de los Estados, aduciendo una amenaza comunista externa o un peligro subversivo interno, en el marco de la denominada Guerra Fría. De esa cuenta, se desarrollará a continuación el surgimiento del tema que nos ocupa en varios escenarios, trazándose brevemente la historia en cada uno de los mismos.

### 2.2.2. Roma



Con el objeto de sustentar el tema abordado en este capítulo, se consultaron las investigaciones realizadas por Héctor Fix-Zamudio, con la finalidad de fortalecer el contenido que se presenta. Gonzalo González Fernández, en el libro “El estado de sitio y el dinamismo jurídico del orden público”, argumentó que desde el surgimiento de sociedades organizadas, las cuales con características de soberanía nacional, territorio y población, se presentan de manera concomitante a la posibilidad de riesgo de sus instituciones y el consecuente peligro para la población. Por lo anterior, toda organización presentó en algún momento instrumentos para su defensa propia: *“Las soberanías nacionales, entonces apenas sentidas de una manera instintiva, sufrían el golpe de las agresiones bárbaras o de los sacudimientos interiores. En cuanto hubo fronteras hubo guerra exterior; en cuanto surgieron las instituciones, nació el peligro –latente o manifiesto– de los movimientos subversivos. Las leyes, las instituciones, el Estado, supremo artificio del hombre, sufrieron desde su iniciación heridas a fondo por sus propios artifices infligidas...”* (Fernández, 1941. pp. 5-7). Se estableció que la autoridad no podía permanecer en el Estado si no se les proporcionaban instrumentos de defensa propia, estableciendo una cultura vigilante.

Carlos Sánchez, en el libro “Ley marcial y estado de sitio en el derecho argentino”, narra que aproximadamente por el siglo VI a. C., cuando surge la República romana, nació la forma más primitiva de estado de excepción, consistente en el otorgamiento de potestades extraordinarias a los dictadores romanos para la toma de decisiones, con un carácter puramente transitorio (Viamonte, 1957), al desarrollar esta figura, con el objetivo de finalizar una guerra o una rebelión en territorios romanos. De esa cuenta, en esa época, el Senado de la República podía declarar la existencia de una situación extraordinaria y ordenar la designación de un dictador, seleccionado por el cónsul. Esta figura debía tener calidades especiales, pero no podía ser el mismo titular ordinario del poder y el ejercicio de sus poderes excepcionales era omnímodo, es decir, que tenía potestad de tomar decisiones en los campos administrativo, legislativo, militar y judicial; pero con carácter de temporal.

Eduardo Clusellas Gregorini, en el libro “Estado de sitio y la armonía en la relación individual del Estado”, argumentó



*“Los magistrados habituales de la normalidad eran reemplazados por este magistrado especial, que era un cargo para el cual se ungía a un ciudadano eminente con el título de dictador (literalmente: dueño de la situación)... y obedece a una imperiosa necesidad de defensa exterior, aunque luego con el tiempo se aceptaron otras causas para establecer esta magistratura extraordinaria” (Clusellas, 1987).*

Al transcurrir el tiempo el sistema cambió de la designación de un tercero ajeno al gobierno, siendo este denominado como dictador, a la atribución de múltiples potestades al interior de la estructura gubernamental teniendo como primera posibilidad de arreglo al Senado y a la autoridad ejecutiva como titular del poder en casos extremos, como lo enfatiza Gonzalo González Fernández, en el libro citado:

*“La República romana tuvo una época en que la demagogia furibunda hacía trepidar su contextura institucional. El sistema defensivo, creado para afrontar circunstancias críticas de esa naturaleza, consistía en establecer, como fuero extraordinario del Senado, la dispensa de las leyes o **legibussolvere**. En casos muy graves regía el **senatusconsultumultimum**, decisión que confería a la autoridad ejecutiva poderes excepcionalmente aumentados para combatir la emergencia, por el tiempo que pudiese durar” (Fernández, El Estado de sitio y el dinamismo jurídico del orden público, 1941. p. 8).* Con lo anterior, se hace notar la preocupación en la mentalidad romana por la manera de protección al sistema de gobierno que se implementaba y robustecía al Imperio, que se constituía en fin último de la organización.

### 2.2.3. Francia

Los estados de excepción, de conformidad con lo desarrollado hasta el momento, es evidente que han sufrido una evolución histórica de forma paulatina. En el presente apartado se analiza el desarrollo histórico que aconteció en Francia sobre las disposiciones fundamentales y legislativas para calificar la legalidad y la constitucionalidad de la declaración de esta institución. Debe prestarse mucha atención



al desarrollo de los estados de excepción en Francia, aproximadamente en el siglo XVIII por ello es que de una forma bastante breve. Se presenta, a continuación, una narración de la historia en Francia, presentada por Giorgio Agamben, en la que se afirma que los estados de excepción tuvieron origen durante la Revolución. Los estudios atribuyen la adopción y desarrollo de los estados de excepción a la Revolución francesa en 1789, no existiendo certeza a lo anterior.

El Consejo de los Quinientos, expidió la Ley Francesa el 10 de julio de 1791, por la cual se reguló el ámbito militar y la organización militar de la defensa nacional en caso de invasión extranjera, desarrollando de esa cuenta la figura de los estados de excepción para Francia, basándose en los fundamentos legados por el Imperio romano, empleándose por vez primera la frase “estado de sitio”. En ese entonces, el Estado estaba rodeado de enemigos que amenazaban su estabilidad institucional y que debía ser regido por una norma especial, como lo dice Eduardo Clusellas Gregorini en el libro “Estado de sitio y la armonía en la relación individual del Estado”:

*“La acepción ‘estado de sitio’ tiene origen guerrero, pues supone una plaza militar sitiada por fuerzas enemigas, y en medio de tal estado de cosas, la característica de las medidas que resultan de tal declaración es la de ser medidas conducentes a la mejor organización de la defensa. Son formas legales de movilización de la población civil para la lucha militar y que conllevan al descaecimiento de algunas garantías individuales en aras del objetivo” (Clusellas, 1987. p. 150).*

La Ley Francesa de 1791 hacía una regulación diferente para las plazas de guerra, Estado de paz: todos los actos de poder civil se encontraban de manera exclusiva a cargo de los magistrados y oficiales civiles determinados por la Constitución. Estado de guerra: declarado por el Poder Legislativo a proposición del rey, quien debía sancionarlo y publicarlo; cuando el Legislativo no se encontraba, el rey podía hacer la declaración bajo su responsabilidad y el Legislativo, podía revisar la declaración. Estado de sitio: debemos entenderlo como una plaza sitiada; y se regulaba básicamente la competencia para conservar el orden, el momento de inicio del mismo y su carácter temporal puesto

que contemplaba que debía terminar cuando se presentaban unas circunstancias particulares.

Lo citado con anterioridad, es el primer ordenamiento que además de mencionar la frase estado de sitio, diferenciaba de manera clara los poderes de los poderíos en tiempos de naturalidad y por ende de irregularidad. De la lectura de la Ley Francesa, puramente militar, se establece que fue politizado y desplazado hacia la población civil bajo el imperio de Napoleón Bonaparte, quien utilizó la norma en la población de Tolosa en 1799 y con posterioridad en Brest y Arrás en 1811, contra los ciudadanos, por la realización de revueltas. En 1823, instituye un hecho importante la utilización de la Ley Francesa de 1791 por Luis Felipe, quien declaró el estado de sitio por amenazas de estabilidad del Estado y en uso de las facultades a él conferidas, dispondría de la pena de muerte para una serie de implicados en los disturbios. Pronunciándose la Corte de Casación, que posteriormente al analizar la Ley y la Constitución determinó como constitucional la declaratoria de estado de sitio, pero inconstitucional la pena de muerte impuesta.

La Constitución de 1848 delegó al legislador la determinación de las características del estado de sitio; como consecuencia, una ley del mismo año otorgó la facultad de declaración de estado de sitio a la Asamblea Nacional en caso de peligro inminente contra la seguridad interna y externa y se le impuso responsabilidad política por ese evento, sometiendo la Asamblea Nacional a control por parte del Legislativo y del Ejecutivo. En el siglo XX la figura del estado de sitio no fue muy utilizada. Se declaró el 5 de agosto de 1914 por la Primera Guerra Mundial y en abril de 1961 por el proceso de liberación de Argelia.

#### 2.2.4. Inglaterra

El desarrollo de los estados de excepción se ha presentado en diversos pronunciamientos: el 26 de mayo de 1679, se ordenó pasmar el derecho del *habeas*



*corpus* y el otorgamiento de potestades omnímodas para el Ejecutivo en un emergencia nacional por unos amotinamientos; el mismo poder fue otorgado en el desarrollo de la Primera y Segunda Guerras Mundiales. El poder íntegro otorgado al Ejecutivo y la suspensión del derecho de *habeas corpus* tienen fundamento en la preservación de la estabilidad del Estado y en la importancia del interés general que hace doblar al interés particular, como lo manifestó Montesquieu en “El espíritu de las leyes”:

*“Pero si el Poder Legislativo se creyera en peligro por alguna conjetura secreta contra el Estado, o alguna inteligencia con los enemigos del exterior, podría permitir al Poder Ejecutivo, por un período de tiempo corto y limitado, detener a los ciudadanos sospechosos, quienes perderían la libertad por algún tiempo, pero para conservarse siempre. Este es el único medio conforme a la razón de suplir la tiránica magistratura de los éforos, y de los inquisidores de Estado de Venecia, que son tan despóticos como aquellos”* (Montesquie, 1689. p. 245).

Existe la figura de la Ley Marcial, consistente en el derecho a restringir libertades, la suspensión de normas por imposibilidad de aplicación o del pronunciamiento de los tribunales cuando estos no puedan administrar justicia como es debido.

#### 2.2.5. Alemania

En la norma suprema de 1871, se contemplaba la institución del estado de sitio, por causas de seguridad pública. La Constitución de Weimar otorgaba poderes hasta cierto punto denominados como dictatoriales al Ejecutivo y no requería declaración expresa. En 1922 se libró la Ley de la Defensa de la República. En 1968, por una reforma a la Ley Fundamental Federal, se constitucionalizó los estados de excepción, sometiéndolos al imperio de la norma fundamental en todo momento y confiriendo plenos poderes y limitaciones razonables al Ejecutivo diferenciando los estados de necesidad externa e interna, lo anterior argumentado por Klaus Stern, en el libro “Derecho del Estado de la República Federal Alemana” (Stern, 1987. pp. 366-378).



### 2.3. Naturaleza y fundamentos jurídicos

La existencia de normas que el propio Estado de derecho prevé, y que en los períodos ordinarios mantiene en estado latente, define la naturaleza jurídica de los estados de excepción. En tal sentido, de conformidad por lo argumentado por Leandro Despouy, en el Décimo informe anual y lista de Estados que desde el primero de enero de 1985 han proclamado los estados de excepción: cualquiera que sea la significación política o de otra índole que se atribuya o reconozca a esta institución, en tanto recurso extremo del derecho, no puede estar ajena a sus reglas y principios (Despouy, 1997).

La salvaguarda de la vida ante un conflicto bélico o bien por el acaecer de una calamidad pública conlleva la posibilidad legal de suspender el ejercicio de ciertos derechos como el único medio para garantizar el goce efectivo de los más elementales. Para Despouy, como se consignó en líneas anteriores, constituye la médula espinal del estado de excepción tal como aparece regulado por el derecho internacional contemporáneo y define el carácter defensivo que lo fundamenta. En este sentido, Manuel García Pelayo, en el libro "Derecho constitucional comparado", señaló que el Estado de derecho lleva en sí mismo la necesidad de un derecho excepcional: prever la excepción y normatizarla (Pelayo, 1984. p.163).

En criterio propio, la acción del Poder Ejecutivo, frente a una situación que no se encuentra prevista y en la norma suprema, debe ser regulada de tal suerte que no derive en arbitrariedad y permita en el menor término posible, retornar a la normalidad. Marcial Rubio Correa, en el libro "Estudio de la Constitución Política de 1993", establece:

*"El régimen de excepción es una circunstancia que en la doctrina se conoce como dictadura constitucional y se procede cuando el Poder Ejecutivo amerita que ciertos sucesos de la realidad exigen un recorte del ejercicio de los derechos constitucionales para garantizar el orden interno y la tranquilidad pública"* (Correa, 1999. p. 461).



Rubio Correa, dentro de su argumentación que realiza, explica que es una dictadura constitucional ya que se reúnen en manos del Poder Ejecutivo fundamentalmente en manos de la fuerza pública ciertos poderes que no tienen circunstancias de normalidad y porque está reconocida expresamente en el texto de la carta y en consecuencia si se ha seguido las formas del caso es perfectamente legítima. El Estado seguirá trabajando en relación con su organización, funcionamiento y bien común; sus funcionarios continuarán siendo plenamente responsables de sus actuaciones.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos dejó claramente establecido, en su Opinión Consultiva OC-6/87 que, si bien la suspensión de garantías constituye una situación excepcional, esto no significa que la misma “comporte la supresión temporal del Estado de derecho o que autorice a los gobernantes a apartar su conducta de la legalidad, a la que en todo momento deben ceñirse”. Al respecto, se añade “el principio de legalidad, las instituciones democráticas y el Estado de derecho son inseparables” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1987). Debido a que el tema estudiado es una institución jurídica, su aplicación además de estar condicionada a la existencia de una emergencia grave que afecte al conjunto de la población, debe cumplir con determinados requisitos, como la declaratoria oficial, la proporcionalidad de las medidas adoptadas, el plazo de duración entre otros elementos básicos definidos en la propia legislación.

Además de lo expuesto, doctrinariamente, los requisitos fijados en los estados de excepción imponen limitaciones concretas al ejercicio de las facultades extraordinarias o al ejercicio de los llamados poderes de crisis, en la práctica desempeñan el rol de garantías jurídicas, explícitas implícitas, para preservar la vigencia de los derechos humanos en dichas circunstancias. Las potestades excepcionales de los Estados pueden restringir algunos derechos, encontrando justificación en mantener el orden público de una nación, es decir, proteger los bienes esenciales a toda la sociedad civilizada, esperando que esa restricción traiga consigo la normalidad dentro del territorio.

Esas facultades extraordinarias podrían ser consideradas como la autoridad política de las funciones del Ejecutivo, sin embargo, para que ello sea así, debe estar



contemplado en la norma jurídica suprema y en las demás leyes que de ella se deriven, obedeciendo los límites y por supuesto los controles legítimos que se encuentren presupuestados. Se establece, entonces, que los estados de excepción tienen su naturaleza jurídica en el derecho público, por la misma defensa que realiza el Estado, en relación con los derechos de las personas, tomando en cuenta la proporcionalidad de las medidas que se puedan utilizar.

#### **2.4. Derecho y política**

Se ha afirmado hasta el momento, que los cuerpos normativos supremos de los Estados tienen por objeto la ordenación de las relaciones humanas entre sí, el control del poder en relación con los órganos de administración del Estado; todo contemplado en situaciones de normalidad. Sin embargo, es prudente, ante la incertidumbre de la condición humana, que existan situaciones de anormalidad, que sea difícil prever de una manera detallada, por ello es fundamental, que en algunos momentos de la etapa humana se puedan limitar algunos derechos, que son reconocidos dentro de los textos constitucionales en cuanto a su ejercicio.

Cuando se profundiza en lo anterior, se observa que es esencial contemplar que tanto el derecho como la política tienen una íntima relación con los estados de excepción, pues deben estar presupuestados en un cuerpo normativo supremo y en otra ley que se designe al respecto, dentro de la forma de organización estatal; promoviendo con ello la posibilidad de que los abusos por parte de las autoridades, en contra de la población, sean nulos. En vista de lo anterior, es menester trazar el estudio correspondiente a esas figuras que tienen relación con los estados de excepción.

Existe cierta tendencia de mezclarse lo político con la justicia, como lo afirma Leopoldo Múnera, en "Normalidad y excepcionalidad en la política": "...lo jurídico tiene a normalizar lo político, a establecer un orden socialmente reglado para su desarrollo, al



*tiempo que lo político le da fundamento a lo jurídico, al constituirlo desde... el poder y de sus conflictos, contradicciones y consensos” (Ruiz, 2008. p. 13).*

El derecho positivo se caracteriza por normar las relaciones sociales, mientras que en el escenario de lo político da cuenta de las distintas relaciones de poder que dan lugar a conservar o destruir el plano jurídico. El autor citado señala también:

*“... hablar de normalidad y excepcionalidad en la política implica poner de relieve la tensión (...) entre lo político y o jurídico, la omnipresencia de la política en el derecho y su naturaleza irreductible. Por el contrario, hablar de normalidad y excepcionalidad en el derecho, implica adjudicarle un lugar al poder político desnudo, como ejercicio de fuerzas no regladas, en la interrupción que lo jurídico hace de sí mismo para recobrar su propio equilibrio interno” (Ruiz, 2008. p. 16).*

Giorgio Agamben se da a la tarea de definir con precisión el paso de lo jurídico a lo político y, viceversa, proponiendo desplegar el uso de esta intuición, que tuvo su aparición en las dos Guerras Mundiales, pues se ha desarrollado no solo en formas de regímenes políticos autoritarios, sino en el mismo seno de la democracia actual donde el paradigma de la seguridad ha configurado una técnica de gobierno que nos lleva más allá del estudio de la excepcionalidad como una característica esencial de los regímenes dictatoriales (Agamben, Hemo Sacer III; estado de excepción, 2005. pp. 39-44).

Se señala, también, que es preciso abandonar la pretensión de ubicar la excepcionalidad en un ámbito meramente jurídico o político y las categorías que piensan la excepcionalidad como derecho especial de guerra son imprecisas; estas no reflejan un concepto límite, como lo hace la categoría del estado de excepción. Para Agamben, la excepción opera como suspensión del derecho. Entonces, si se afirma la existencia de una laguna es en el sentido en que el ordenamiento jurídico vigente se suspende:

*“Es como si el derecho contuviese una fractura esencial que se sitúa entre la posición de la norma y su aplicación y que, en el caso extremo, puede ser colmada solamente a través del estado de excepción, esto es, creando una zona*



*en la cual la aplicación es suspendida, pero la ley permanece, como tal, en vigor*  
(Agamben, Homo Sacer, 2002. p. 70).

Además, en relación con la postura, agrega el autor de quien se comenta, que los actos de hecho son *per se* extrajurídicos. Se hace esencial cuando pasan a ser derecho, y a su vez aquello que se convierte en derecho no puede distinguirse con precisión de los procedimientos de hecho, identificando el hecho de que entre los procedimientos de hecho y los de derecho lo que hay es una indeterminación. El estudio de esta figura permite advertir la forma en que el soberano, al suspender la norma suprema, da lugar a la anomia quedando facultado para ejercer en su esplendor el poder otorgado por la misma norma. El concepto de los poderes de emergencia, desde el aspecto político, tiene dos dimensiones principales: en relación con el primer sentido, se podría definir como excepcional y por otra parte las medidas excepcionales que toman en nombre de dicha situación. Los dos espacios que son las bases fundamentales de la investigación realizada son: el constructo de la excepción y la política de la excepción. De esa cuenta, se realiza un estudio sobre la cuestión de la excepción en la política, que debe prestar atención especial a los términos empleados, sobre todo: excepción, emergencia, necesidad, urgencia, discreción.

## **2.5. La norma y la excepción**

Un problema encontrado constantemente en relación con los estados de excepción, en cuanto a la política, es que reside en una distinción fundamental entre lo que es normal y lo que es excepcional. Debe tenerse claro, que un estado de normalidad podría variar, dependiendo de los intereses políticos que se tengan en un momento determinado (específicamente cuando se cree la norma que regule las situaciones de anormalidad). Para referirse en este momento al término excepción, debe enfocarse el interés a una situación normal y regular. En ese sentido surge la pregunta: ¿En todo estado de excepción se violan los derechos humanos? Una respuesta apresurada a esta



pregunta tan profunda podría llevar a la respuesta incorrecta, como el hecho de manifestar que sí. Hay casos muy particulares, que ameritan el análisis, una visión amplia y una madurez política para el Organismo Ejecutivo, al momento de tomar una decisión de este tipo. Se ha ahondado el tema en cuanto a que la propia norma suprema establece en el artículo 138 los requisitos *sine qua non* (declaratoria, motivos que justifican el estado de excepción, los derechos que no podrán garantizarse por el Estado, territorio, tiempo y las firmas). Además, también se indica los motivos por los cuales sí y solo si pueden emitirse (calamidad pública, perturbación grave de paz, actividades contra la seguridad del Estado, invasión del territorio nacional). Como lo expone la política y autora Nomi Claire Lazar, con su identificación de dos corrientes principales a través de la historia: la corriente del excepcionalismo republicano y el decisionismo (Lazar, 2013. p. 249).

### 2.5.1. El decisionismo

Este término parte de una concepción totalmente pesimista de la vida política, para los pensadores de esta corriente, la búsqueda del bien común estará en vano, debido a que la naturaleza humana y el mundo son de por sí caóticos. La excepción en todo caso, es la norma. Esta corriente tiene su base en el pensamiento de Hobbes y es desarrollada en el siglo XX por Carl Schmitt. De una forma muy concisa, se establece que este autor argumentó que el decisionismo es una doctrina negativa, organizada en una analogía equilibrada de todos y cada uno de los valores políticos del liberalismo, circunstancias que deben ser aplicadas por quien ejercer el poder (Schmitt, *Political Romanticism*, 1986).

Esta teoría apoya la afirmación de que el Estado es la fuente absoluta de toda decisión legal y moral en la vida política, Schmitt otorga una doctrina puramente negativa, se sustenta en la negación de los valores políticos del liberalismo. Partiendo de esta premisa entonces surge una contradicción con lo plasmado en líneas anteriores, se pone en peligro la existencia real de un estado de derecho, toda vez que existe hasta cierto



punto, por ejemplo en la Constitución Política de la República de Guatemala y la Ley de Orden Público, cierta discrecionalidad para subsumir los hechos en dos de las premisas contempladas para la emisión de un estado de excepción, como lo es la perturbación grave de la paz y las actividades contra la seguridad del Estado, toda vez que precisamente por estos dos aspectos es que se han vulnerado de forma constante los derechos de las personas. Ello, en tanto que no existe una madurez política en los funcionarios que integran el Organismo Ejecutivo.

La teoría de Hans Kelsen en cuanto al positivismo se ve confrontada con la teoría del decisionismo de Schmitt, porque la fuente del derecho consiste en la acción soberana de dictar una orden que reviste de carácter de decisión última y en el caso de las democracias, la decisión política de la población, previa al establecimiento de cualquier norma. Para Schmitt, el fundamento es la decisión, no la norma, porque entiende que una norma no podría producir por sí misma sus condiciones de ejecución. En cuanto a la emisión de los estados de excepción se comprende que son casos definidos y determinados por el soberano, por lo que requieren decisiones autónomas en cuanto a las normas con la finalidad de la preservación del poder; no pueden ser previstas estas circunstancias en ninguna norma.

### *2.5.2. El excepcionalismo republicano*

Esta corriente parte de la idea de que un Estado bien formado y estable necesita fundadores y protectores para mantenerse en tiempos de crisis. La excepción es en esencia: la excepción. Para Machiavelli y Rousseau, la república es el único lugar en que la justicia y la virtud son posibles, y por eso hace falta salvaguardar con una representación especial en situaciones que se apartan de la situación normal. De conformidad con esta corriente, la norma y la excepción son situaciones completamente diferentes. Las dos corrientes analizadas (decisionismo y excepcionalismo) propuestas por Lazar, dominan de cierta forma en qué conceptualizamos la excepción en la política. La literatura, aparejada a lo anterior, también de alguna manera apunta a tres variaciones adicionales que matizan la relación entre la norma y la excepción.



En la primera variación aparece que la excepción puede convertirse en una situación totalmente nueva, una excepción de larga duración, escapándose de esa cuenta de la dicotomía norma-excepción, con todo el peligro que esto conlleva. La segunda variación se ve representada con el hecho de que el concepto de lo que es normal y lo que es excepcional cambian cada vez que se produce un incidente excepcional (Aoláin, 2006). El marco de lo que es normal y lo que es excepcional se encuentra en un estado continuo de cambio, debido a la normalización de circunstancias o medidas que una vez se consideraron como excepcionales.

La pregunta formulada al inicio de este rema se responde con base en el análisis de las teorías y un breve análisis de la Constitución y la Ley de Orden Público, toda vez que esta última fue emitida por la Asamblea Nacional Constituyente de 1965. La actual norma suprema fue proclamada por un órgano constituido distinto, es decir, en 1985, bajo un presupuesto protector y garante de los derechos humanos y que además creó instituciones con la finalidad de defender esos derechos fundamentales en la consolidación del anhelado estado de derecho. En Guatemala, ese margen de discrecionalidad que otorga la norma suprema, en cuanto a los presupuestos para la emisión de la ley, genera dificultades, pues es lo que ha ocasionado la vulneración de los derechos humanos de las personas.

## **2.6. Características de los estados de excepción**

En relación con las características de los estados de excepción, Fernández Segado, en el libro "El estado de excepción en el derecho constitucional español" (Segado, 1973), argumenta que las consideraciones propuestas en los temas tratados hasta el momento, permiten concretar las características *grosso modo* de la siguiente manera:



- a) proceden ante graves crisis o situaciones de emergencia extraordinaria que no pueden ser afrontadas por mecanismos ordinarios que funcionan en situaciones de normalidad;
- b) constituyen mecanismos de defensa del Estado, de la sociedad y del régimen democrático;
- c) es requisito para su procedencia que exista una situación de peligro real o inminente, grave e insuperable por instituciones jurídicas normales, por lo que no podría invocarse situaciones vagas o aparentemente graves para el ejercicio de facultades excepcionales;
- d) las causas por las que puede emitirse un estado de emergencia deben estar previstas en el ordenamiento jurídico interno, de manera concreta, en la carta fundamental;
- e) son de naturaleza temporal o provisional;
- f) el ejercicio de los poderes y facultades extraordinarias que pueden ser ejercidas en los estados de excepción no es absoluto, pues está sujeto a límites previstos tanto en el derecho interno como por la normativa internacional;
- g) pueden limitarse ciertos derechos humanos;
- h) la actividad estatal continúa;
- i) la declaración del estado de excepción y las medidas que se adopten están sujetas a control político y constitucional.

## 2.7. **Ámbito de aplicación**

En palabras propias, se afirma que las potestades para determinar la procedencia de suspensión de derechos y garantías se aplican en determinadas situaciones, por las



características a las cuales se hicieron alusión, exigen de un comportamiento especial por parte del Estado. Se entiende, entonces, que el ámbito de aplicación queda reducido a situaciones de anormalidad extraordinarias y urgentes, que puede enfrentar cualquier Estado en períodos de crisis graves e insuperables, como los desórdenes públicos, los casos de rebelión, sedición, invasión del territorio, amenazas a la independencia o seguridad del Estado o de la nación, catástrofes, epidemias graves, acontecimientos ocasionados por la naturaleza, inclusive conflictos armados internos o internacionales.

La calificación del ámbito de aplicación de los estados de excepción ha sido modernamente tarea de los Organismos Legislativo y Ejecutivo, aunque algunas situaciones de hecho han sido reguladas por diferentes Estados de manera general y ambigua, lo cual ha dado lugar a interpretaciones vagas y equívocas en la aplicación de las medidas de excepción. Debe resaltarse que el sistema interamericano también regula las causas de los estados de excepción. La Convención Americana sobre Derechos Humanos, por ejemplo, señala de manera más amplia que los otros sistemas internacionales de protección, las causas en que puedan invocarse por los Estados, la suspensión de ciertas obligaciones jurídicas internacionales en materia de derechos humanos.

En conclusión, el ámbito de aplicación de los estados de excepción se circunscribe a tres situaciones de hecho, que pueden apuntalarse jurídicamente al ejercicio legítimo de las facultades extraordinarias o facultades de suspensión o derogación de derechos humanos, siendo estas sujetas a la regulación y aplicación del derecho interno e internacional: crisis económicas, crisis provocadas por los efectos de la naturaleza y las crisis políticas. La excepcionalidad debe entenderse como un antónimo a todo lo ordinario o todo lo normal, por ello es que hoy en día, fácilmente se escucha sobre las mutaciones de los estados de excepción, puesto que muchos Estados, los han convertido en situaciones de normalidad, de este modo, si los derechos humanos han dejado hasta el momento de ser una materia reservada, la Comunidad Internacional no debe desentenderse de ellos, sobre todo en situaciones de peligro, es decir, durante los estados de excepción.



## 2.8. Principios internacionales aplicables a los estados de excepción

El estudio realizado por Leandro Despouy (Despouy L. , 1997) en relación con el tema que atañe, específicamente en el Informe del relator especial en las Naciones Unidas, muestra un panorama general sobre algunos principios que son aplicables a los estados de excepción. Estos generan una perspectiva de análisis a la evolución que ha operado en el campo de supervisión internacional en situaciones de crisis. Así, el estado de excepción es una institución constitucional que demanda el cumplimiento de condiciones y requisitos orientados precisamente a operar como garantías jurídicas contra la arbitrariedad y por la preservación de los derechos humanos ante situaciones de crisis que deba afrontar el Estado. La previsión constitucional de principios aplicables a los estados de excepción que constituyen la recepción de aquellos previstos por la normativa internacional sobre la protección de derechos humanos, en el marco de esta institución excepcional, se dirige a restringir la actuación de poderes públicos del Poder Ejecutivo. Estos principios son los que establecen límites a las actuaciones de las autoridades en la figura estudiada, permitiendo no solo el control interno, sino también el de los organismos internacionales para lograr un equilibrio necesario e indispensable entre los intereses del Estado y de los derechos fundamentales de los particulares.

### 2.8.1. Principio de proclamación

Se refiere a la medida de publicidad que debe preceder a la declaración del estado de excepción, bajo la forma de declaración oficial, cuyo objetivo es garantizar que la población se encuentre informada debidamente del carácter del Estado decretado, la duración, el ámbito de aplicación y lo relativo a los derechos cuyo ejercicio resultará suspendido o restringido. Despouy argumenta en el informe proporcionado sobre los derechos humanos y estados de excepción, que este principio es suplementario al principio de legalidad, contenido en el artículo 4 del Pacto Internacional de Derechos



Civiles y Políticos, debido a que orienta a asegurar que el reconocimiento al suspender las obligaciones resultantes del pacto no pueda invocarse para justificar una violación de las obligaciones jurídicas constitucionales internas relativas a los estados de excepción (Despouy L. , 1997. p. 28).

Este principio se ve refrendado con la consideración emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986, Serie A No. 6, en la cual se lee: “...*La reserva de ley para todos los actos de intervención de la esfera de la libertad, dentro del constitucionalismo democrático, es un elemento esencial para que los derechos del hombre puedan estar jurídicamente protegidos y existir plenamente en la realidad. Para que los principios de legalidad y reserva de ley constituyan una garantía efectiva de los derechos y libertades de la persona humana, se requiere no solo su proclamación formal, sino la existencia de un régimen que garantice eficazmente su aplicación y un control adecuado del ejercicio de las competencias de los órganos...*”. En ese sentido, este principio es de suma importancia porque es mediante él que las personas tienen conocimiento de las decisiones emitidas por un gobierno en un Estado. Sin su consolidación, las personas se encuentran expuestas al desconocimiento.

### 2.8.2. Principio de notificación

El principio de notificación está dirigido al ámbito internacional y consiste en la obligación del Estado de informar inmediatamente a los organismos internacionales correspondientes, como por ejemplo al secretario de la Organización de las Naciones Unidas, al secretario de la Organización de los Estados Americanos y a los otros Estados partes si se tratara de un convenio. Este principio tiene como fundamento la obligación que tiene todo Estado parte de una convención de comunicar la imposibilidad de cumplir transitoriamente ciertas obligaciones estipuladas en la misma, debiendo informar sobre las disposiciones cuya aplicación se suspende y las razones que la fundamentan.



Constituye entonces a criterio propio un prerequisite que habilita a los Estados a acogerse a las cláusulas de derogación admitidas en forma excepcional y transitoria por el derecho internacional, por lo que un país que haya decretado un estado de excepción, aunque haya observado la normativa nacional, si no lo ha notificado, no podrá invocar ante el ordenamiento internacional el derecho que este le reconoce de suspender ciertas normas en circunstancias de anormalidad.

Para sustentar este principio, se plasma la parte conducente de la sentencia emitida el 21 de octubre de 2016 por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, denominada como Caso Pollo Rivera y otros vs. Perú, en la cual se pretendía determinar si la detención inicial del señor Pollo Rivera estaba permitida en el marco de una suspensión de garantías constitucionales y si la misma tuvo carácter ilegal o arbitrario, al respecto se consideró: *“En relación con la alegada violación del artículo 7.4 de la Convención, esta norma alude a dos garantías para la persona que está siendo detenida: i) la información en forma oral o escrita sobre las razones de la detención, y ii) la notificación, que debe ser por escrito, de los cargos. La información de los motivos y razones de la detención debe darse cuando esta se produce, lo cual constituye un mecanismo para evitar detenciones ilegales o arbitrarias desde el momento mismo de la privación de libertad y, a su vez, garantiza el derecho de defensa del individuo”*.

### 2.8.3. Principio de intangibilidad del ejercicio de ciertos derechos humanos

Despouy confirma la obligación de los Estados de reconocer y garantizar en todo tiempo y lugar un núcleo de derechos de las personas sin discriminación alguna, dictando un núcleo con relación a valores esenciales de las personas tales como la dignidad, la igualdad y otros relacionados con la vida, la integridad personal, la seguridad, el desarrollo integral, con lo cual se pone límites impracticables a los poderes de Estados en crisis. La Convención Americana de Derechos Humanos, mediante el artículo 27.2 prevé que las garantías judiciales, indispensables para proteger los derechos, no son



susceptibles de suspensión temporal, por lo que los Estados no están facultados a hacerlo. Esta situación se refrenda con la opinión consultiva O.C. 9/87 emitida el 6 de octubre de 1987, específicamente en relación con la suspensión de garantías en la emisión de los estados de excepción: *“Según este principio, la inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones a los derechos reconocidos por la Convención constituye una transgresión de la misma por el Estado parte en el cual semejante situación tenga lugar. En ese sentido debe subrayarse que, para que tal recurso exista, no basta con que esté previsto por la Constitución o la ley o con que sea formalmente admisible, sino que se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla. No pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios. Ello puede ocurrir, por ejemplo, cuando su inutilidad haya quedado demostrada por la práctica, porque el Poder Judicial carezca de la independencia necesaria para decidir con imparcialidad o porque falten los medios para ejecutar sus decisiones; por cualquier otra situación que configure un cuadro de denegación de justicia, como sucede cuando se incurre en retardo injustificado en la decisión; o, por cualquier causa, no se permita al presunto lesionado el acceso al recurso judicial”.*

#### 2.8.4. Principio de amenaza excepcional

Se refiere a presupuestos de hecho que ocasionan la necesidad de la declaración de un Estado de excepción, debiendo ser estos graves, presentes o inminentes, reales y objetivos. Refiriéndose concretamente a circunstancias exteriores que constituyesen situaciones de excepcionalidad (insurrección interior, peligro público, catástrofes naturales o generales por el hombre). Para clasificar una situación como excepcional, debe derivarse de una amenaza a la organización de la vida social en comunidad, en determinado territorio.

La suspensión de garantías no debe exceder, como lo ha subrayado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la medida de lo estrictamente necesario para atender a la emergencia. Resulta también ilegal toda situación de los poderes públicos que desborde aquellos límites que deben estar precisamente señalados en las disposiciones, que decretan el estado de excepción, aun dentro de la situación de excepcionalidad jurídica vigente.

Es evidente, entonces, que ningún derecho reconocido por la Convención puede ser suspendido a menos que se cumplan las condiciones estrictas señaladas en el artículo 27.1 (esto para no incurrir en las mutaciones de los estados de excepción). Además, aun cuando estas condiciones sean satisfechas, el artículo 27.2 dispone que cierta categoría de derechos no se puede suspender en ningún caso. Por tanto, lejos de adoptar un criterio favorable a la suspensión de los derechos, la Convención establece el principio contrario, es decir, que todos los derechos deben ser respetados y garantizados a menos que circunstancias muy especiales (excepcionales o de anormalidad) justifiquen la suspensión de algunos, en tanto que otros nunca pueden ser suspendidos por grave que sea la emergencia.

#### *2.8.5. Principio de proporcionalidad*

Despouy (1997) propone, en cuanto a este principio, el sentido de las medidas adoptadas, pues deberían ser adecuadas para hacer frente a la crisis. De lo contrario, podría dar lugar a un abuso de poder, asociando este principio a la idea de legítima defensa, como un modelo extra legal de reacción frente a una excepción.

Al respecto la CIDH en el caso Zambrano Vélez y otros vs. Ecuador, en la sentencia emitida el 4 de julio de 2007, se pronunció en el siguiente sentido: *“La Corte considera que el Estado tiene la obligación de asegurar que las garantías judiciales indispensables para la protección de los derechos y libertades consagrados en la Convención se mantengan vigentes en toda circunstancia, inclusive durante los estados*

de excepción. Este Tribunal ha entendido anteriormente que se consideran como garantías indispensables aquellos procedimientos judiciales que ordinariamente son idóneos para garantizar la plenitud del ejercicio de los derechos y libertades, las cuales serán distintas según los derechos afectados. Tales garantías son aquellas a las que la Convención se refiere expresamente en los artículos 7.6 y 25.1, consideradas dentro del marco y según los principios del artículo 8, y también las inherentes a la preservación del Estado de derecho, aun bajo la legalidad excepcional que resulta de la suspensión de garantías. Esas garantías judiciales indispensables deben subsistir para verificar la necesidad, razonabilidad y proporcionalidad de las medidas específicas adoptadas en ejercicio de estas facultades excepcionales. **En el mismo sentido:** Garantías judiciales en estados de emergencia (Arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 de 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9".

#### *2.8.6. Principio de compatibilidad, concordancia y complementariedad de las distintas normas de derecho internacional*

Por último, Despouy (1977) relaciona el último principio con la protección de los derechos humanos y las obligaciones de los Estados en el orden internacional, lo que implica la preeminencia de las normas más favorables a la protección de los derechos humanos. De hecho, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece varios derechos no derogables incluso en circunstancias excepcionales: a la vida, a la integridad física, la no esclavitud, los trabajos forzados, detenciones ilegales, la libertad de la religión, del pensamiento y de la conciencia, todos estos regulados en el artículo 4. El aporte en relación con el estudio de los estados de excepción realizado por Despouy, ha sido de gran importancia en las legislaciones de diversidad de países, sobre todo, en los países que tienen de alguna manera relación con la suspensión de derechos frente a disturbios internos.



Todo esto sirve para recordar que los regímenes de excepción se han reducido a dos conceptos clave: la concentración de poderes y la suspensión de los derechos en el contexto de una crisis social. Se considera, que es preciso analizar los estados de excepción también desde un enfoque empírico, pues vale la pena saber en qué manera es aplicado y si son respetadas las garantías constitucionales preestablecidas en la norma de cada país; y, de esa cuenta, analizar la compatibilidad con un sistema democrático.

Para refrendar estos principios, al respecto se cita nuevamente la sentencia emitida por la CIDH en el caso Zambrano Vélez y otros vs. Ecuador en el siguiente sentido: *“Ciertamente el Decreto de estado de emergencia no dispuso la suspensión del derecho a la vida, en controversia en este caso, ni la suspensión de «las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos» (artículo 27.2 de la Convención). Sin embargo, en la medida en que el Decreto de emergencia fue declarado en el marco de la Ley de Seguridad Nacional, las normas de esta habrían tenido aplicación en caso de haber sido abierta alguna investigación en sede penal, militar u ordinaria, como tendría que haber sucedido en el momento mismo en que las presuntas víctimas fueron privadas de su vida [...]. Esas normas resultarían en la afectación del derecho al juez natural de personas que cometan algún hecho delictuoso sancionable con reclusión ocurrido durante un estado de excepción, o de quienes se vean afectados por ese hecho o de sus familiares; podrían impedir un adecuado e independiente control de la compatibilidad de una suspensión de garantías con la Convención e implicarían la imposibilidad para esas personas o sus familiares de participar en el proceso”.*

## **2.9. Causales invocadas para declarar el estado de excepción**

Del estudio realizado a la Constitución Política de la República de Guatemala y a la Ley del Orden público, se desprende que la declaratoria de los estados de excepción deben ser motivadas, es decir, las autoridades son responsables de justificar con claridad



a la población, entre otros elementos, deben contener una explicitación clara de los motivos por los cuales se impone en la población. *Grosso modo*, los Estados solicitan la declaratoria de esa figura por: existencia de actos de violencia, amenaza a la seguridad del Estado, a la vigencia de la Constitución y de las instituciones democráticas, al orden público, vandalismo, ataque o amenaza de ataque exterior, rebeliones, asesinato de miembros del gobierno, intento de golpe de Estado, entre otros. En su mayoría se mencionan con frecuencia circunstancias étnicas o perturbaciones internas, provocadas por factores económicos vinculados con la pobreza.

El artículo 138 constitucional establece que los estados de excepción pueden ser solicitados solamente bajo cuatro premisas: por calamidad pública; por perturbación grave de paz; por actividades en contra del Estado y por invasión del territorio nacional. En ese sentido, se establece que en algunas ocasiones se tergiversan estas premisas y el gobierno no encuadra los hechos que acontecen en el diario vivir, sino que solapan ciertos intereses para aplacar a la población. Al respecto se abordará el tema en el último capítulo con la finalidad de que la hipótesis planteada sea debidamente comprobada.

## **2.10. Fundamento de los estados de excepción**

El fundamento jurídico, en Guatemala, sobre los estados de excepción, se encuentra tanto en la norma suprema de la República, como en la Ley de Orden Público, como ya se ha analizado. De las disposiciones citadas, se advierte la necesidad de prever mecanismos de anormalidad en determinado momento, y, también, sistemas jurídicos de protección a los derechos humanos que actúen cuando existan efectos negativos sobre estos. Por supuesto, debe considerarse que todos los sistemas jurídicos prevén la posibilidad de que los gobiernos puedan adoptar medidas excepcionales para hacer frente a situaciones de crisis. Tanto el derecho interno de los Estados, como el derecho internacional que se ha admitido dentro de cada país, conceden tales circunstancias, en el sentido que las autoridades competentes puedan suspender el ejercicio de ciertos



derechos con la única finalidad de restablecer la normalidad y garantizar el goce de los derechos humanos fundamentales. Esto podría significar una paradoja, pues de alguna manera suspende, legalmente, el ejercicio de ciertos derechos como un medio para garantizar el goce efectivo de los derechos fundamentales.

De esa cuenta la noción de legítima defensa de las instituciones del Estado o de la propia Constitución que transitoriamente se vea amenazada y ponga en peligro el ejercicio de la misma o de los derechos humanos de la población, es una formulación bastante frecuente en las Constituciones elaboradas a lo largo de los dos últimos siglos. Por lo tanto, el carácter intuitivo de los derechos humanos fundamentales como la defensa de las instituciones que los garantizan, dan fundamento a la suspensión transitoria de algunos derechos y libertades de las personas.

En el caso de Guatemala, surgen los estados de excepción desde la Constitución de 1879 y le suceden las de 1921, 1927, 1985, 1945, 1956 (se emite la primera Ley de Orden Público bajo el Decreto Número 22), 1965 (surge la segunda Ley de Orden Público bajo el Decreto 7, ley actual, sin embargo, en 1970 bajo el Decreto 89-70 se realiza una reforma en la cual se suprimen un total de doce artículos). La ley actual de Orden Público, fue emitida por una Asamblea Nacional Constituyente, distinta de la que emitió la actual Constitución, es decir, posee una óptica distinta de los derechos humanos, por lo que no concuerda con la protección de los mismos y de los fines consagrados en normas de carácter internacional en materia de derechos humanos.

## **2.11. Desviaciones en la aplicación de los estados de excepción**

Desouy, en el informe presentado en las Naciones Unidas (1977), afirma que como lo expuso Nicole Questiaux, una adecuada regulación, así como la considerada aplicación de los estados de excepción, redimen la proporción de las tres funciones del Estado, posibilitando un funcionamiento adecuado de los mecanismos internos relacionados al control. Entonces, el impacto de las medidas de excepción sobre la



instrucción sobre los derechos humanos es transitorio, compatible con el sistema democrático y limitado.

Dentro de estas circunstancias, el relator considera de gran relevancia, que los estados de excepción de facto (argumentando que se encuentra la primera desviación que se analizará; y, que se estudia en dos variantes: a) como una adopción de medidas excepcionales sin la debida proclamación; y, b) como el mantenimiento de las medidas de excepción adoptadas, no obstante a la finalización oficial de las mismas. A todas luces, esto es desde la perspectiva jurídica, un incumplimiento al requisito de publicidad con el que se deben acompañar las medidas de excepción. El criterio jurídico empleado, para la determinación de si una medida concreta reviste o no el carácter de excepcional ha consistido en verificar si la misma supera las restricciones permitidas en situaciones ordinarias).

Se manifiesta también en relación con el estado de excepción no notificado (expresando que es un incumplimiento de una exigencia formal y fundamental para determinar la procedencia de un estado de excepción. Si bien, el incumplimiento de este requisito no prejuzga acerca de la conformidad o no, de la proclamación del estado de excepción con la legislación interna de un país, generalmente la falta de notificación va acompañada de otras anomalías). Sobre la perennización del estado de excepción, explica que consiste en la aplicación del estado de excepción como una forma rutinaria; y, puede obedecer a la perpetuación lisa y llana del mismo o bien a su renovación o prórroga constante. Lo grave de esta anomalía consiste en el desconocimiento del principio de temporalidad, pues se ignoran los principios de actualidad e inminencia del peligro o de la crisis.

## **2.12. Antecedentes históricos y legislativos de los estados de excepción en Guatemala**



Los estados de excepción, como todas las figuras jurídicas, han evolucionado de forma progresiva en la historia de la humanidad, con la finalidad tanto de proteger al propio Estado, así como también proteger los derechos de las personas. En las democracias modernas se han establecido lineamientos constitucionales para definir los lineamientos, con la finalidad de que los gobiernos decretasen normas especiales en situaciones de emergencia ya sea por conflictos internos o externos en determinado país. Un paso importante surgió cuando se tuvo la opción que se pudieren evaluar los decretos emitidos por quien gobernaba, con la finalidad de determinar la legalidad y constitucionalidad de los estados de excepción.

Luis Felipe Sáenz (Sáenz, 2006) argumentó que una vez alcanzada la independencia en relación con España, el modelo constitucional en Guatemala, como en el resto de países latinoamericanos, se inspiró en el modelo estadounidense e hispánico así como también fijó su mirada en una ideología liberal, por conducto de la Carta de Cádiz en 1812. En dichos instrumentos se regularon los lineamientos de las situaciones de emergencia y de los medios para poderlos superar encontrando solución en casos extremos, en la suspensión de garantías y en los estados de sitio. Sin embargo, por la situación militarizada que se vivió en el país, se determinó la represión extraconstitucional y se tendió a que las declaraciones de emergencia se utilizaron con el fin contrario a la normalización de un orden constitucional. Como consecuencia se establecieron gobiernos autoritarios que pensaban que un nuevo texto constitucional podría solucionar problemas políticos, sociales y económicos.

En el siglo XIX se realizaron varias cartas fundamentales de carácter liberal, en las cuales se establecieron, por ejemplo, la supresión del fuero militar, la separación de Iglesia y Estado, la distribución de la propiedad comunal, entre otras, quedando de alguna manera disminuida la utilización infundada y arbitraria de las manifestaciones de los estados de excepción. Cabe resaltar que, pese a lo antes consignado aún en las décadas de los sesenta, setenta incluso ochenta del siglo recién pasado, predominaron varias dictaduras que utilizaron con frecuencia las declaraciones de emergencia para suspender los derechos básicos de las personas, así como para suprimir o modificar las Constituciones.



En Guatemala, concretamente en el año de 1879 mediante la Ley Constitutiva se marcó el origen de los estados de excepción, mediante el cual se pretendió la suspensión de garantías constitucionales. La utilización de esta figura tomó auge en 1944, cuando se utilizaban de forma cotidiana con la finalidad de que se concluyeran los disturbios internos, así como las muestras de oposición de los ciudadanos al régimen militar y a la limitación de derechos fundamentales, de conformidad con el Compendio de Historia de Guatemala (1944-2000) elaborado por la Asociación de Investigación y Estudios Sociales (Compendio de Asociación de Investigación y Estudios Sociales, 2004. pp. 3-6).

En 1956 se introdujo la gradación de los estados de excepción, mediante la Asamblea Nacional Constituyente de la República de Guatemala, que emitió el Decreto Número 22 (la primera Ley de Orden Público). En 1965, nuevamente, mediante una Asamblea Nacional Constituyente, consideró que una de sus primeras atribuciones sería la de promulgar una segunda Ley de Orden Público, Decreto 7 (vigente hasta el momento), que permitiera al Estado mantener la seguridad, el orden público y el equilibrio en las instituciones del país. En 1970 se reformó el Decreto 7 de la Asamblea Nacional Constituyente de la República, suprimiendo doce artículos mediante el Decreto 89-70 del Congreso de la República. Y en 1985 se aprobó una nueva Constitución abordando en dos artículos lo relativo a estados de excepción.

En la década de los ochenta, se observó constantes y prolongados estados de excepción emitidos por los gobiernos, con la finalidad de imponer un nuevo orden y así eliminar la oposición al gobierno. Un claro ejemplo de ello fue el gobierno del general Efraín Ríos Montt, quien decretó el primero de julio de 1982 el primer estado de sitio en todo el territorio por treinta días, mismo que fue prorrogado por ocho veces hasta marzo de 1983, siendo un total y completo abuso en la historia de Guatemala, a los derechos humanos de la población. Además, se decretó un estado de alarma vigente por tres meses hasta el derrocamiento del general. De ese entonces, para la actualidad, se ha dictado varios estados de excepción, muchos que no tienen sentido.

En cuanto al control que debe observarse en la emisión de los estados de excepción, se encuentra el jurídico y el político. El político se refiere a la teoría misma de



los frenos y contrapesos y lo establecido en el artículo 141 del magno texto, en el cual se establece en relación con los tres Organismos del Estado: “*La subordinación entre los mismos, es prohibida*”. En consonancia con esto, en primer lugar se tiene que el Organismo Ejecutivo es el encargado de analizar diversos hechos que acontecen en el diario vivir en el territorio nacional y por ende de evaluar la situación y dictaminar políticas que establezcan las políticas para preservar el orden público. Posteriormente, cuando son los estados de excepción de alarma, calamidad pública, estado de sitio y guerra, se remite el Decreto Gubernativo al Congreso de la República, para que en un plazo que no exceda de tres días, emita aprobación, improbación o modificación. Por ello, se observa ese control.

En cuanto al control que ejerce el Organismo Judicial, se tiene que de conformidad con el artículo 5.º y 28 de la Constitución, las personas tienen el derecho de acudir a los órganos jurisdiccionales a efecto de solicitar la protección de sus derechos cuando se haya incurrido en una presunta vulneración de los mismos. La Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado en la Opinión Consultiva O.C 9/87 emitida el 6 de octubre de 1987, en relación con las garantías judiciales cuando se emitan estados de excepción. Se observan dos circunstancias, se pueden denunciar abusos de autoridad, por ejemplo, o pueden utilizarse los mecanismos de defensa que el mismo texto constitucional posee (amparo, inconstitucionalidad y exhibición personal). En ese sentido, también se considera como un control del poder a la Corte de Constitucionalidad, quien preserva el orden constitucional.

La propia CIDH define que las garantías se entienden como “aquellos procedimientos judiciales que ordinariamente son idóneos para garantizar la plenitud del ejercicio de los derechos y libertades a que se refiere dicho artículo (27.2) y cuya supresión o limitación pondría en peligro esa plenitud)”. En ese sentido, se establece que existe una necesidad genérica de que en todo estado de excepción subsistan medios idóneos para el control de las disposiciones que se dicten, a fin de que ellas se adecúen razonablemente a las necesidades de la situación y por ende no transgredan los límites impuestos por la Convención Americana de Derechos Humanos.



Existen otros mecanismos de control como el procurador de los derechos humanos y la Contraloría General de Cuentas, cada uno con funciones distintas, pero que al final deben de coadyuvar en preservar el ejercicio de los derechos de las personas.

Con la finalidad de salvaguardar y coadyuvar en la comprobación de la hipótesis, se ha elaborado un cuadro (ver anexo 1) en el cual se observan varios estados de excepción emitidos en Guatemala del año 2008 al 2013. Esta gráfica refrenda el exceso de estados de excepción que se han emitido en el país y que muchos de ellos han sido decretados por circunstancias distintas a las previstas en el artículo 138 de la Constitución, lo que refrenda, precisamente, que los estados de excepción ocasionan vulneración a los derechos de los guatemaltecos, situación que se abordará con un análisis mayor en el último capítulo.



## CAPÍTULO III



### **3. Consecuencias fácticas de derecho sobre los derechos humanos durante la vigencia de los estados de excepción**

#### **3.1. Defensa de los derechos humanos mediante la Constitución**

En el desarrollo de los capítulos anteriores se definió de forma concreta el significado de Estado, derechos humanos y los estados de excepción, temas centrales de la presente investigación. Sin embargo, en este capítulo es necesario el tratamiento del tema doctrinario de la Constitución, principalmente la defensa de los derechos humanos mediante el uso las garantías de protección que se ofrece a la población guatemalteca. Lo anterior con la finalidad de que al leer el desarrollo de las líneas siguientes se concreten de manera útil algunos conocimientos básicos para que coadyuve en el cumplimiento de los objetivos trazados en la planificación del presente estudio. Finalmente, debe tenerse claro que, en este apartado, también se comprobará la afirmación de la hipótesis que se realizó. Un primer aspecto a considerar es que los Estados han mal utilizado el mecanismo de control de los estados de excepción, en la población, esto derivado de las constantes denuncias que las personas han presentado y, que, muchas de ellas, quedan sin resolver.

La hipótesis formulada consistió en que los estados de excepción producen efectos negativos en el goce y ejercicio de determinados derechos sociales, tales como el derecho a la educación, el derecho al trabajo, el derecho a la salud, entre otros. Estos derechos, aun cuando no son objeto directamente de suspensión temporal, como lo son los derechos fundamentales delimitados en la norma suprema, refiriéndose a los artículos 138 y 139, se ven alterados indirectamente con la implementación de medidas extraordinarias de emergencia. Lo anterior es producto de las políticas ordinarias de la administración de gobierno de quienes ejercen el poder en determinado momento; la utilización de los estados de excepción como justificativo para controlar problemas de



narcotráfico. Esta es una mala práctica que se ha implementado en Guatemala, sobre todo en los últimos gobiernos, pues los mismos tienen relación en regiones del país donde existen comunidades que realizan resistencia a proyectos que tienden a dañar el ambiente (minería, explotación de la naturaleza).

La existencia de un cuerpo normativo supremo en los países, en la actualidad, no surge únicamente como una técnica jurídica de organización del Estado, o como una herramienta política (como fue considerada la Constitución en Europa en el siglo XIX) como en la Antigüedad, en que únicamente era un control de los poderes en cuanto a los abusos que se cometían contra la población; o simples declaraciones, reglas y principios. Además, este cuerpo normativo debe ser legítimo con la idea del derecho vigente en la sociedad, aunado a ello, son mandatos que al surgir de un órgano popular constituyen normas obligatorias que exigen ser observadas. Existen muchas teorías en relación con qué es una Constitución y realmente es muy difícil crear un concepto específico del tema, puesto que este derecho es cambiante, derivado de la realidad política. Aunado a ello, implica siempre un conflicto. De esa cuenta es que el derecho constitucional no se agota en sus normas constitucionales, en virtud de que la realidad no está completamente subsumida en las normas constitucionales, no es estática.

En este momento de la historia, se establece que es considerada como la emanación de un orden jurídico político y de una racionalización en la organización estatal, es un arma jurídica que surge como idea principal para limitar el poder, garantizando los derechos fundamentales de las personas. De esa cuenta es que, hasta aproximadamente de 1940 en adelante, tras la Segunda Guerra Mundial, se propuso una sistematización de los conceptos y de ideas relacionadas a un proceso para defender aquellos derechos que los cuerpos normativos supremos garantizaban y que de alguna manera eran violentados. Por ello, se propusieron y se han estipulado varias formas para cumplir lo que se encuentra ordenado, a esto es lo que se le denomina *medios de control*.

Por ello, Guatemala, de manera muy reciente, en los últimos treinta y cuatro años, de manera certera en muchas de sus intervenciones, ha observado el desempeño de funciones de la Corte de Constitucionalidad, que por mandato supremo garantiza la



defensa jurisdiccional del orden constitucional y por ende de los derechos humanos. La necesidad de defender la Constitución se basa en un derecho de vida social, contemplada en cada país como una forma dinámica; por ello es que es básico que existan medios procesales de protección constitucional. Se precisa que la defensa de la Constitución no se dé únicamente como una técnica jurídica, sino también en situaciones políticas suscitadas en determinadas anomalías democráticas; contemplando el sometimiento al derecho internacional en materia de derechos y libertades.

### 3.2. Derecho constitucional

Giovanni Sartori, en el libro "Elementos de teoría política", establece que la palabra Constitución proviene del vocablo latino *constitutio*, que también deriva del verbo *constituere*, significa instituir, fundar (Sartori, 1999. pp.13-27). El estudio del área del derecho constitucional, como se dijo en líneas anteriores, no es sencillo, puesto que relativamente es una ciencia nueva. Como es de conocimiento popular, el derecho constitucional tiene su origen en el movimiento constitucionalista británico, estadounidense y francés de los siglos XVII, XVIII y XIX, evolucionando hasta llegar a las Constituciones políticas escritas y codificadas: Estado de derecho liberal. Luchas continuas, cambios de ideales, cambios científicos, luchas entre trabajadores contra patronos, el pueblo contra el gobierno, entre otros, se suman a la historia para lograr un progreso, no solamente en cuestiones de infraestructura de las naciones, sino también del derecho.

Todo el esfuerzo realizado a través del tiempo, para alcanzar el resultado de lo que hoy se conoce como derecho constitucional, es consecuencia del atrevimiento por sistematizar el ejercicio del poder político sometiéndolo a la ley, reclamación que equivale a transmutar la fuerza, la coerción, en una facultad regulada por las normas jurídicas. Es decir, que los gobernantes únicamente pueden actuar en ejercicio de lo establecido en la ley. Debe tomarse en consideración que también se limita el poder del ciudadano, con la



finalidad de lograr el bien común. Es por ello que se comparte el criterio de Loewenstein en el sentido de afirmar que la historia del constitucionalismo es la búsqueda del hombre político y sus limitaciones para alcanzar el poder absoluto ejercido por quienes detentan el poder. También hace referencia al esfuerzo de establecer una justificación espiritual, moral o ética de la autoridad, en lugar de la capitulación a la facilidad de la autoridad existente (Loewenstein, 1979. p. 150).

Fix Zamudio advierte:

*“En Grecia se utilizó el término politeia para designar la forma de ser de la comunidad o Estado-ciudad, era por tanto un concepto de la Constitución en sentido material, comprendía el régimen político de la ciudad, la manera efectiva en que estructuraba jurídica y realmente su vida, sus diversos poderes interactuantes”* (Fix-Zamudio, 2010. p. 45). Mauricio Fioravanti, identifica la utilización del término constitucional griego como *“un sistema de organización y de control de los diversos componentes de la sociedad históricamente dada, construido para dar eficiencia a las acciones colectivas y para consentir, así, un pacífico reconocimiento de la común pertenencia política”* (Constitución, 2001).

La finalidad principal del derecho constitucional es eliminar el capricho y discrecionalidad de los gobernantes y los privilegios de los poderosos, así como implementar la igualdad de las normas para la población. Para el efecto, es preciso que se constitucionalice el poder político, entendiendo por constitucionalizar la acción de colocar dentro de una Constitución las funciones específicas y precisas de los gobernantes, así como el límite de las acciones que estos pueden realizar, con el objeto de garantizar la seguridad jurídica de los gobernados. Constitucionalizar se traduce en un sistema institucionalizado de controles o limitaciones sobre quienes ejercen un poder público, ejerciendo dos funciones principales, una liberadora de los órdenes de la vida y la otra función de modernizar las acciones de gobierno.

Las normas constitucionales deben ser aplicadas de conformidad con el contexto ideológico de la nación, obedecen a una filosofía de gobierno, a una idea de autoridad y a una idea de libertad. Lo anterior sin confundir que es propiamente derecho



constitucional, diferenciando lo anterior de la filosofía política y la filosofía de la historia. La designación de derecho constitucional consta de dos términos: un sustantivo (derecho) y un adjetivo (constitucional). Por lo que se establece que el derecho constitucional equivale a un derecho referente a la Constitución o a un derecho de la Constitución.

Debe entenderse, que han existido varios filósofos y juristas que se han dedicado al estudio continuo del derecho constitucional, dentro de los cuales se cita a Hans Kelsen, quien aseguró oportunamente que este derecho se dividía en dos sentidos. El primero, es material (refiriéndose a que son los preceptos que regulan la creación de normas jurídicas de carácter general; además también contempló los procedimientos de creación del orden jurídico, órganos superiores del Estado y sus competencias respectivas) y, el segundo, formal (refiriéndose al texto escrito o la norma codificada, pues contiene las normas principales de un Estado, las relaciones de este y la sociedad con su régimen de derechos y deberes de la persona) (Kelsen, 2009).

El derecho constitucional integra una importante rama de la ciencia jurídica. En ese sentido, se considera que es un conjunto de normas de conducta cuyos caracteres fundamentales concurrentes son la bilateralidad, la imperatividad y la coercitividad, diferenciando estas características de otras normas de conducta humana. Vladimiro Naranjo Mesa, en el libro "Teoría de la Constitución e instituciones", afirma que el derecho constitucional es la principal rama del derecho público. Como tal, le corresponde el estudio de la Constitución del Estado, y, por tanto, en ella encuentran su fundamento las demás ramas del derecho. Es por ello que ocupa una posición central en todo el ordenamiento jurídico-político de una sociedad organizada (Mesa, 2003. p. 20).

Para Pizzourusso, el derecho constitucional es una disciplina o sector del derecho que tiene el objeto imperante de estudiar la Constitución de cada Estado. (Constitucional, 1984). Es decir, que estudia la manifestación de voluntad del Estado, expresada a través de un documento escrito o no escrito.



### 3.3. La Constitución

Existe un sinnúmero de definiciones al respecto a la palabra Constitución. Sin embargo, es preciso que se establezca para la presente investigación varias definiciones que conlleven al resultado planificado. El significado lingüístico y el jurídico de la palabra Constitución en el lenguaje común se utiliza para significar la esencia y calidades de una cosa que la constituyen y la diferencia de las demás. En el lenguaje jurídico se refiere a un significado bastante aproximado al usual, no debe sorprender que se recurra a esa palabra para hablar del ordenamiento jurídico fundamental de las sociedades políticas. Semánticamente, el término de Constitución proviene del latín *constitutio*, que a su vez proviene del verbo *constituere*; que significa instituir, fundar.

Esther González Hernández, en cuanto a la historia del constitucionalismo, (Hernández, 2006) ve reflejado en los siguientes límites, que marcan algunas predilecciones:

a) Constitucionalismo inglés: Carta Magna (1215). Petición de derechos (1628), Acta de Habeas Corpus (1679), y Declaración de derechos (1689).

b) Constitucionalismo americano: Período de 1776 a 1787. En ese recorrido nacen las Declaraciones de Derechos o Bills of Rights y la primera Constitución escrita del mundo expedida en 1787.

c) Constitucionalismo francés: Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789.

Ampliando un poco, en cuanto a la breve historia del constitucionalismo, se ha afirmado por Blanco Valdez en el libro "Valor de la Constitución" quien es citado por Mario Antonio Solano Ramírez, que es en Estados Unidos donde la doctrina de la supremacía constitucional nació, precisamente en la famosa y estudiada sentencia pronunciada por el Tribunal Supremo en 1803, en el asunto *Marbury vs. Madison*, afianzando que la Constitución es suprema a cualquier ley pronunciada por el Congreso (Ramírez, 2008). El constitucionalismo que Norteamérica construyó, se derivó de los principios básicos, creados, sobre los que se asienta el orden constitucional, la supremacía constitucional,



tema que se abordará unas páginas más adelante. De esa cuenta es que se logra posicionar como norma máxima de un Estado y la constituye además con fuente primaria.

La Constitución consiste en la ordenación fundamental del Estado. Todo Estado posee cierta ordenación y no puede dejar de tenerla, aunque no se haya dado una Constitución escrita como tal. Al analizar el término *Constitución* a profundidad se establece que es el enlace histórico necesario que vincula ciertos movimientos filosóficos y políticos; pareciera al final de todo que es el punto medular para entender al derecho de libertad. La mayoría de estudios constitucionales se basan en teorías normativas que la mayor parte de veces son presunciones sencillas e inadecuadas sobre el funcionamiento del proceso político.

El estudio de la Constitución es difícil –enseñanza imposible- por la constitucionalización de varias contradicciones políticas que surgen en el diario vivir. Toda norma jurídica tiene un contenido múltiple y variable; y, por lo tanto, el contenido de todo el ordenamiento jurídico, especialmente el de Guatemala, posee una jerarquización de las normas, derivadas todas de la Constitución Política de la República de Guatemala, como, por ejemplo, las leyes ordinarias, reglamentarias y las individualizadas. Por ello es que este estudio se basa en un punto de referencia para analizar las controversias cotidianas que acontecen en los Estados.

La norma suprema de cada país es un pacto existente entre el Estado y la población; es el pilar del propio Estado, pues de ella se deriva el demás ordenamiento jurídico, establece los cimientos para la organización del derecho público de una nación. Además, en ella se regula todo el sistema político que incluye la división de poderes, el sistema político, el sistema de gobierno y el sistema de representación e incluye principios básicos. Se entiende *a priori* que es la ley suprema en la cual se reconocen derechos fundamentales que son inalienables, imprescriptibles y además universales; adicionalmente, se proporcionan garantías para la protección de los derechos tanto individuales como sociales de todas las personas.

Desde un punto de vista histórico, se afirma que la Constitución de un Estado no anida en una decisión política, sino que es el resultado natural del progreso social.



Partiendo de esta noción fundamental, se toman en cuenta varias definiciones relacionadas al término Constitución. Michelangelo Bovero, en el Prefacio al libro de Salazar Pedro, *“La democracia constitucional. Una radiografía teórica”*, establece que en un sentido general la Constitución es un marco normativo orientado a la organización de los poderes de un Estado (Bovero, 2006. pp.16-24), haciendo énfasis precisamente en la estructura del organismo político estatal, por lo que se deduce con facilidad que el poder político se constituye de diversas maneras.

Se relaciona la definición del autor citado, con que es un ordenamiento de las magistraturas y de los poderes de un Estado, enfatizando lo argumentado por Elías Díaz en el libro *“Estado de derecho y democracia”* (Díaz, 1998. p. 7) al asegurar que todos los Estados son jurídicos. Esto porque el poder organizado requiere de una estructura que se basa generalmente en las normas -no todos los Estados organizan el poder de la misma forma- como ejemplo se dijo en líneas anteriores, que pueden existir Constituciones escritas y no escritas.

El profesor Carpizo señala en su obra *“Estudios constitucionales”*, *que la Constitución es la ley suprema, es la norma cúspide de todo el orden jurídico, es el alma y la savia que nutre y vivifica el derecho, es la base de todas las institucionales y el ideario de un pueblo* (Carpizo, 1996. p. 1). Es decir, que afirma a esta norma como la garantía de los derechos fundamentales de la persona humana y separa además los poderes. En resumen, se dice que la norma suprema es básicamente la expresión de un compromiso político en el que un Estado respalda la legitimidad, siendo la consecuencia de una evolución social. Es lógico que al referirse a un cuerpo normativo se piense en una organización del poder político –de hecho, por este motivo es que surge el derecho constitucional- puesto que necesita una estructura que suele adquirir expresiones jurídicas de un conjunto de normas que pueden estar o no escritas. Todo orden jurídico reposa en la Constitución, siendo el origen de toda actividad jurídica, puesto que es superior al resto de normas. La Constitución es la creadora de competencias, es necesariamente superior a las autoridades investidas de ello, de esa cuenta es que las normas derivadas no pueden ir contra la Constitución sin despojarse al mismo tiempo de su título jurídico.



Puede afirmarse, desde una perspectiva axiológica, que la Constitución es la categorización de normas supremas de las magistraturas y de los poderes de un Estado; aunque todas estas disposiciones no necesariamente tienen un origen legislativo, sino también jurisprudencial e incluso podría originarse de la costumbre o la tradición, organizando la función de las magistraturas o poderes de manera distinta en forma significativa. Cuando se estudia el término Constitución, se debe enfocar desde dos perspectivas: la primera en un sentido material y la segunda en un sentido formal. Por el sentido material se establece que se refiere propiamente a un régimen con carácter político, dicho de otra manera, que la Constitución es un todo complejo de normas jurídicas, escritas o no escritas. Se determina adicionalmente la estructura del Estado, refiriéndose a todo el contenido de una Constitución, es decir, todo lo que en ella se recoge (establecimiento de derechos y sus mecanismos de protección; organización territorial de un Estado; la distribución y ejercicio del poder es esa organización con sus respectivos controles; los mecanismos de defensa y garantías del texto constitucional).

Ahora bien, cuando se estudia el sentido formal, se hace referencia a un hecho reciente, se establece que se designan a todas las normas jurídicas distintas a las normas legales con carácter de ordinarias; en palabras más sencillas, se establece que es un documento legal en el cual se contempla, sistematiza y organiza el sistema político de un país, por ser la ley suprema o fundamental; aunado a esto, son creadas por un órgano especial y específico denominado constituyente.

Según el filósofo y jurista Hans Kelsen, experto en la materia que ocupa la presente investigación (1881-1973), el estudio de la Constitución pertenece al campo de la moral y la justicia, al campo de lo absoluto, que nada tiene que ver con el derecho. Sin embargo, establece que la Constitución puede ser contemplada en dos sentidos: un sentido material (enfaticando que la Constitución está constituida por los preceptos que regulan la creación de normas jurídicas generales y especialmente, la creación de normas) y en un sentido formal (Kelsen, 2009). Por Constitución, Rubio Llorente explica que

*“es un modo de ordenación de la vida social en el que la titularidad de la soberanía corresponde a las generaciones vivas en el que, por consiguiente, las*



*relaciones entre gobernantes y gobernados están reguladas de tal modo que estos disponen de unos ámbitos reales de libertad que les permiten el control efectivo de titulares ocasionales del poder. No hay otra Constitución que la Constitución democrática* (Llorente, 1997. p. 57).

La Constitución es una norma suprema puesto que contiene características especiales. Dentro de ellas se dice que ocupa el lugar primario en el sistema de fuentes del derecho y dentro de ella se establece también el sistema de fuentes de la Constitución. Aunado a ello, la Constitución en la actualidad recoge un procedimiento de elaboración de normas, los órganos facultados para elaborarlas y la jerarquía de las mismas. Por ello es que se ha afirmado siempre que la norma suprema es la fuente de las fuentes del derecho. El cuerpo normativo supremo es la norma rectora y fundamental de un Estado, emanada del poder constituyente de este. De la Constitución, se desprenden tanto los lineamientos legislativos que se deben seguir, como las pautas procedimentales para la creación de una ley e incluso reformas de la propia Constitución.

Esta norma es un conjunto normativo en el que cada precepto adquiere valor y sentido en relación con los demás, porque postula una interpretación distinta de las demás normas, derivado que debe tomarse en consideración no solamente lo consignado de forma literal, sino que debe ser interpretada de conformidad con los principios y valores que rigen en ella misma. La Constitución, por ser un conjunto de normas jurídicas y a la vez una recopilación de valores creados por un poder constituyente, atribuye al Estado y a la humanidad una forma determinada de organización y coexistencia, puesto que sus normas son de observancia obligatoria y la incompatibilidad de otras normas genera una inconstitucionalidad de leyes. Se otorga la supremacía jurídica, puesto que cualquier organismo de Estado debe respetar lo consignado en ella, siempre es vinculante y opera por sobre las demás normas.

La norma suprema es fundamental y fundamentadora del resto de normas que descansan en ella; es suprema al resto y por tal circunstancia es distinta, puesto que en ella incorpora valores y principios que deben ser aplicados en el momento que esta se aplique, todo con la finalidad de fomentar una convivencia política en armonía. Aunado a lo antes escrito, es una norma de efectos, ejecución y aplicación inmediata. Y lo más



importante, lo que le da sentido a este capítulo en sí, es que la Constitución en cuanto a los derechos humanos y fundamentales tiene eficacia retroactiva, en cuanto a los casos que puedan ser contrarios a la Constitución. Por ello es que el principio de supremacía de la Constitución establece mecanismos e instrumentos de control y defensa de ella misma; es una garantía sustancial de reconocimiento como norma jurídica que contiene coercibilidad y exigibilidad.

La Constitución es la ley fundamental que se ve reflejada en otras normas; por ello es que se entiende que es la fuerza legal con que cuenta un Estado democrático. Esta norma hace posible la existencia del Estado de derecho, creyendo a este como el acatamiento a las normas jurídicas y substancialmente a la norma superior de la nación. En suma, puedo afirmar que actualmente las Constituciones modernas no contienen solamente normas declarativas, teleológicas en relación con la estructura y funcionamiento del Estado, sino lo más importante es que son un catálogo de normas programáticas o de principio, normas enumerativas y normas implícitas que conllevan a una serie de derechos fundamentales de los individuos y sus libertades, así como los medios de defensa en caso se violentaren uno o más de ellos, menoscabándolos, por lo que incluye implícitamente una serie de principios, valores, directrices y límites para leyes actuales y futuras. La Constitución tiene implícitos dos principios fundamentales, la supremacía constitucional y la rigidez constitucional, temas que serán abordados a continuación.

### **3.4. La supremacía constitucional**

Cuando se estudia la supremacía constitucional, se hace el ejercicio mental y lógico que es consecuencia de una estructura jerárquica, en este caso de un orden normativo; por lo que se debe reconocer entonces la existencia fundamental de una pirámide jurídica. En el libro del "Derecho constitucional mexicano y comparado", Fix-Zamudio expone que el estudio de la supremacía constitucional es un tema sumamente fácil de comprender cuando se experimenta lo expuesto por el doctrinario Kelsen, quien



en la explicación de su pirámide advierte claramente que la normatividad que está por encima de todas es la Constitución, así que este debe ser el principio básico del sistema jurídico (Fix-Zamudio, 2010. p. 68).

Además, cuando se estudian las teorías del filósofo Hans Kelsen, plasmadas en el libro “Teoría general del derecho y del Estado”, se entiende que este formuló la idea de un ordenamiento jurídico, explicó que no sería un sistema de normas coordinadas en un mismo nivel, sino que sería una estructura jerárquica de preceptos jurídicos desarrollados, clasificando las normas como normas primarias y secundarias, entendiendo que la Constitución siempre se situaría en la cúspide de dicha jerarquía (Kelsen, 2009. p. 127-128). Así que la aceptación de la teoría de Hans Kelsen presupone que la norma que ordena la creación de otra, es superior a esta.

El autor recién citado en el libro “Teoría general del derecho y del Estado”, señala que la existencia de una pirámide jurídica afirma lo siguiente:

*“El análisis del derecho, que revela el carácter dinámico de este sistema normativo, así como la función de la norma fundamental prevé la otra peculiaridad del mismo derecho: este 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”* (Kelsen, 2009). El autor expone, que cuando una norma jurídica es válida, por haber sido creada en la forma establecida por otra, la última constituye la razón de validez de la primera.

Es por ello que Fix-Zamudio agrega a la teoría de Kelsen:

*“... descansa en la idea de que por representar la Constitución la unidad del sistema normativo y estar situada en el punto más elevado de este, contiene las normas primarias que debe regir para todos dentro de un país, sean gobernantes o gobernados; dichas normas primarias constituyen al propio tiempo la fuente de validez de todas las demás normas que por eso se han llamado secundarias y que componen el derecho positivo en general. En pocas palabras, el principio de supremacía se recoge en la conocida expresión de José María Iglesias, presidente de la Corte en el siglo pasado, ‘sobre la Constitución, nada; bajo la Constitución, todo’”* (Fix-Zamudio, 2010).



Un derecho constitucional puede ser previsto verdaderamente por la misma Constitución o por las normas infraconstitucionales originarias de aquellos entes públicos que se encuentran constitucionalmente facultados para ello. La limitación o restricción de un derecho, supone en principio una regulación por la cual se establecen algunos impedimentos para el desarrollo de un determinado derecho. Los derechos constitucionales pueden ser restringidos a través de normas de rango constitucional (tal es el caso de los estados de excepción estudiados en el primer capítulo) o por algunas normas de carácter inferior. Si estas restricciones se realizan por mandato constitucional se habla de una restricción suprema, pero si se hace por una norma inferior se trata indirectamente de una restricción constitucional.

La posición predominante de la Constitución Política en un ordenamiento jurídico concibe una relación de subordinación de los poderes que de ella prorrumpen; subordinación que no prescinde de un amplio margen para el legislador en relación con la libertad jurídica de que dispone para perfilar las normas de orden legal que estime oportuno para el proporcionado desarrollo de la Constitución. Sin embargo, tampoco debe extralimitar el marco creado por los preceptos constitucionales, cuyos contenidos son una conquista ciudadana en aras del respeto a los derechos humanos, la democracia, la convivencia, la inclusión y el pluralismo. Es por ello que debe darse un proceso de interpretación de las normas supremas, pues abarca todas las esferas oficiales como la actividad de los ciudadanos.

Una Constitución no es solamente una norma jurídica, sino es una norma suprema, puesto que se le otorga una posición diferente sobre otras normas que pueden regir en distinto territorio, por lo que se afirma que es una norma jerárquicamente superior a todas las restantes que conforman un ordenamiento jurídico en específico, por lo tanto, como un razonamiento lógico se agrega que la división de poderes debe estar sujeta a lo estipulado en la Constitución. Cuando se habla de la supremacía de la Constitución, se entiende que por su naturaleza presenta una doble superioridad en un ordenamiento jurídico: por una parte, la superioridad de contenido por cuanto que ninguna norma válida pertenece al mismo orden que puede tener un contenido contrario y superioridad formal,



porque la transformación de un precepto constitucional demanda requisitos y procedimientos incomparables al de las reglas ordinarias.

La supremacía constitucional conlleva esencialmente la jerarquización de la norma constitucional en la cúspide del ordenamiento jurídico sobre la norma ordinaria. Es un principio rector del ordenamiento jurídico, es decir, el conjunto de normas jurídicas expedidas por los órganos de Estado acreditados por el legislador para ello. Como se ha consignado la Constitución, es la norma rectora y fundamental de un Estado, emanada del poder constituyente de este. De esta norma suprema emanan los lineamientos legislativos que deben seguirse, así como aquellas pautas de procedimientos para la creación de más normas que deben ser protegidas legislativamente.

De esa cuenta es que florece así en el culmen de un peldaño de la jerarquía de un sistema y de la superioridad con relación a las demás normas pasa a ser su característica formal. La superioridad de la Constitución es material (porque ella es el origen de la actividad del Estado y en consecuencia, todas las demás normas jurídicas le están subordinadas; la superioridad compromete a los gobernantes y a los órganos del poder, debido a que sus atribuciones emanan de ella y allí tienen sus límites) y formal (conforme al criterio de las Constituciones rígidas, la Constitución solamente puede variarse por mecanismos completos de revisión, las leyes no disponen por lo general de fuerza jurídica para cambiar los mandatos).

Manuel Aragón, citado por Nogueira Alcalá expresa que *“la supremacía constitucional implicará el desarrollo de su garantía jurídica que es el principio de superlegalidad”* (Alcalá, 2006. p. 24). De esa cuenta, que la superlegalidad generará como consecuencia la rigidez constitucional, que constituye a su vez la garantía de la supremacía de la Constitución. Deben observarse varias características de la supremacía de la Constitución: la primera, es la jerarquía de la norma suprema sobre las leyes, a la que ella misma ha dado nacimiento: segundo, la posibilidad del control de constitucionalidad de las leyes, y, tercera, la posibilidad de la declaración de inconstitucionalidad de una norma jurídico-positiva y su posterior anulabilidad o nulidad, lo cual dependerá del modelo de justicia constitucional.



La Roche expresa:

*“Dentro de las reglas jurídicas del Estado, la Constitución ocupa el lugar más elevado. Es superior a la ley ordinaria, puesto que pudiéndola modificar, no puede ser modificada por ella. Si el Poder Legislativo ha sido instituido por la Constitución, si debe su existencia a ese texto, al tratar de desconocer en el fondo o en la forma, los límites que la Constitución la ha asignado, extralimitaría indudablemente sus poderes. Todo acto del Poder Legislativo que exceda su competencia no tiene jurídicamente ningún valor y toda la ley contraria a la Constitución es ineficaz”* (Roche, 1987. p. 129).

Con la idea del problema de la defensa de la Constitución, está el concepto de la supremacía constitucional. Hans Kelsen formuló la idea de la concepción unitaria del ordenamiento jurídico. Ese no sería un sistema de normas coordinadas a un mismo nivel, sino una estructura jerárquica de preceptos jurídicos desarrollados en un proceso de creación y aplicación, que venía desde la norma constitucional, pasando por las leyes ordinarias, reglamentos, hasta llegar a las sentencias judiciales y a los negocios jurídicos. La Constitución representa el nivel más alto del sistema jurídico. Como afirmó Hans Kelsen, en la “Teoría general del derecho y del Estado”, la estructura jerárquica del orden jurídico de un Estado puede expresarse toscamente en los siguientes términos: supuesta la existencia de la norma fundamental, la Constitución representa el nivel más alto dentro del derecho nacional (Kelsen., 2009. p. 127). Es decir, el derecho fundamental de la organización. Independientemente de compartir o no, la discutida teoría kelseniana en bloque, esta idea es clave para el objeto de la presente investigación.

En el ordenamiento jurídico existe un ordenamiento constitucional con una preferencia clara, por ser la base de todo el restante conjunto de normas, y por recoger las decisiones políticas fundamentales que una comunidad específica ha tomado, en instrucción de la soberanía popular. Se infiere que la Constitución es una norma fundamental y que a su vez en ella descansa todo el ordenamiento jurídico; por lo cual esta norma es distinta al resto que podrían existir. Aunado a ello, debe agregarse que contiene diversos principios expresos y no expresos, así como valores específicos que

deben ser respetados al momento de hacer algún tipo de interpretación, también constituye el orden de convivencia política e informa todo el ordenamiento jurídico



El principio de supremacía constitucional contiene además de los mecanismos e instrumentos de control de la división de funciones de los poderes, una garantía específica de su reconocimiento como norma jurídica dotada de coercitividad y a su vez exigible a la actuación de los poderes públicos. Según Isidre Molas, *“el carácter supremo y privilegiado de la Constitución tiene dos implicaciones: una formal que se traduce en el carácter rígido de su reforma; y la otra material, que consiste en la posibilidad de interpretar todo el ordenamiento jurídico de acuerdo con los preceptos constitucionales, así como el control de constitucionalidad sobre los actos y las omisiones de los poderes públicos que lesionan el derecho de la Constitución”* (Molas, 2005. p. 215).

Es decir, que la Constitución tiene como la función primordial distinguir a los órganos comisionados de emitir o producir las otras normas jurídicas, así como los mecanismos o los procedimientos por los cuales se realiza esta situación, por ello es que el resto del ordenamiento jurídico únicamente es válido si está en congruencia con lo establecido en la norma suprema. La superioridad de la Constitución es tanto material como formal. Material, porque es el origen de la actividad del Estado y consecuentemente el resto del ordenamiento jurídico está sujeto a ella. En suma, se afirma que las Constituciones modernas, son más que un conglomerado de normas relacionadas a normas únicamente la estructura y funcionamiento del Estado. El sentido mismo de ella y la historia ha obligado a los poderes constituyentes a mutar el contenido de las mismas, en el sentido de integrar un catálogo de derechos fundamentales y a los órganos que tienen a cargo la aplicación e interpretación a cumplir con su función de análisis en torno a los principios y valores que en ellas se encuentran inmersas. De nada sirve en la actualidad que una norma suprema sea aplicada de forma taxativa, cuando lo que está en discusión son derechos de la población.

La supremacía de la Constitución se perfecciona con el estudio del principio de la rigidez constitucional, puesto que ella establece sus propios procedimientos de

reforma, haciendo relación que los legisladores evitan modificar las normas antojadizamente, sino que deben respetar lo establecido en la norma suprema.



### 3.5. La rigidez constitucional

La rigidez implica grados en función de la mayor o menor dificultad del procedimiento que debe seguirse para la revisión de los textos constitucionales. Una Constitución rígida (modificable) es una fuente que se distingue de todas las demás en virtud de su posición de supremacía, es decir, de una posición en la jerarquía de las fuentes. Una Constitución catalogada como rígida ocupará una posición suprema en el ordenamiento jurídico en un doble sentido. Por ello, es que se considera que la Constitución de un país es suprema en comparación al resto del ordenamiento jurídico; por ende, el procedimiento a seguir para reformarla es distinto y complejo en comparación con el resto. Debe tenerse en cuenta, que el principio de supremacía constitucional, abordado con anterioridad, es consecuencia de la rigidez de la Constitución y su vigencia se encuentra en la noción de la propia norma superior.

La rigidez constitucional es una expresión de la supremacía formal de la Constitución, la cual implica que la norma constitucional tenga estabilidad jurídica reforzada, en virtud de que las normas que lo integran no pueden ser modificadas o reformadas siguiendo el procedimiento para la aprobación de leyes por parte del Congreso de la República. En nuestro caso, Guatemala, el procedimiento al cual se refiere lo anterior se encuentra previsto del artículo 277 al 281 de la carta magna. El grado de rigidez de la diversidad de Constituciones va a depender del grado de complejidad del procedimiento de reforma constitucional.

La rigidez de una Constitución no se basa en que no pueda ser modificada o reformada, esa sería una inminente violación al derecho de las personas a la libre autodeterminación, más bien se basa en relación con que sí puede ser modificada, pero con un procedimiento distinto al establecido para las normas ordinarias emanadas del

propio ordenamiento supremo; deben ser modificadas solamente por un órgano especial constitucional como por ejemplo una Asamblea Nacional Constituyente. La invalidez de las leyes que estén en contraposición de la norma suprema, demanda la existencia de un control sobre la conformidad de las leyes a la Constitución. En inexistencia de control como el descrito, la rigidez está proclamada, pero no garantizada. Por ello es que además que prever un procedimiento distinto o especial para la reforma del ordenamiento constitucional, debe prever alguna forma de control sobre la legitimidad constitucional de las leyes.



### **3.6. Separación de poderes**

Un pilar fundamental en el Estado moderno es la división de funciones del poder, siendo tan importante para el buen ejercicio del país, lo anterior se encuentra plasmado en la norma fundamental y primaria; por ello la Constitución como una expresión del poder soberano, diseña la distribución y funcionamiento estatal. A Charles Louis de Secondat, señor de la Brede y barón de Montesquieu, conocido como Montesquieu, se le ha considerado como el creador del principio de la separación de poderes y es quien desarrolla la teoría que se conoce hasta esta época. Las consideraciones que se expresan en este apartado tienen como finalidad introducir al tema sobre algunas reflexiones y, en especial, el control del poder durante la implementación de los estados de excepción, puesto que un Estado tiene como funciones la de crear leyes que rijan al Estado, gobernar al país de conformidad con la normativa y vigilar que todas las personas, sin excepción cumpla con esas normas. El estudio del presente tema, se hace relevante precisamente para comprender la acción que desempeña cada organismo de Estado dentro del mismo, impidiendo que el gobierno sea despótico y buscando una armonía social.

Ser parte de una idea principal, concordando con lo afirmado por Montesquieu, todo ser humano que tiene poder, tiende a abusar de él, de esa cuenta es que se inicia



al estudio de la separación de las funciones de poder, con la finalidad de implementar límites y control dentro del propio poder (Montesquieu, 1689). Previo a realizar el análisis correspondiente a este tema, se considera imperativo desmenuzarlo y estudiarlo separado. Cuando se habla de la palabra separación, de conformidad con el Diccionario de la Real Academia de la lengua española, se tiene que proviene etimológicamente del latín *separatio*, *-onís*; y, que significa acción y efecto de separar o separarse (Real Academia Española, 2020), establecer distancia o aumentarla entre algo o alguien y una persona, animal, lugar o cosa que se toman como punto de referencia. También podría entenderse como la formación de grupos homogéneos de cosas que estaban mezcladas con otras.

Definido el término anterior, se procede a definir el término poder, de esa cuenta se acude nuevamente al Diccionario de la Real Academia de la lengua española, quien la define como: “1. *Dominio, imperio, facultad y jurisdicción que alguien tiene para mandar o ejecutar algo.* 2. *Gobierno de algunas comunidades políticas.* 3. *Acto o instrumento en que consta la facultad que alguien da a otra persona para que en lugar suyo y representándolo pueda ejecutar algo...* 5. *Fuerza, vigor, capacidad, posibilidad, poderío.* 6. *Suprema potestad rectora y coactiva del Estado*” (Real Academia Española, 2020).

Definir qué es el poder es complejo, puesto que existen varios conceptos profusamente utilizados en la filosofía, en las ciencias sociales o en la propia literatura. Así es que, en el significado de forma general, el poder designa de alguna manera la capacidad o posibilidad de obrar de producir efectos, y puede ser referido tanto a individuos o grupos humanos como a objetos o fenómenos de la naturaleza. El elemento político más demostrativo radica en el llamamiento de la división de poderes o de funciones. Como lo señaló Aristóteles, citado por Julián Marías y María Araujo, en el libro “La política”, lo que se estudia constantemente en la actualidad es la separación de tres funciones del Estado que son la jurisdicción, la administración y la legislación (Marías, 1970. p. 130). Lo anterior, como se ha visto a través de la historia, con el objeto de evitar la concentración del poder, mediante la limitación correspondiente de la teoría de frenos y contrapesos.



Los dos supuestos jurídicos básicos en que se fundamenta la estructura constitucional de un Estado occidental son: la división de poderes y las garantías del gobernado. El requerimiento de dividir el poder es un aspecto fundamental y obligatorio en la elaboración de la Constitución democrática, de esa cuenta la separación de poderes se convirtió en la distribución límite del poder a fin de impedir su despotismo y así garantizar la libertad individual. Cuando se estudia de forma doctrinaria el contenido de una Constitución, se establece que existe una parte denominada orgánica, misma que obedece al ejercicio de las numerosas funciones y estructuraciones por parte del Estado moderno, que atribuyen tareas legislativas, ejecutivas y judiciales; de esa cuenta existe un control de colaboración o de mutua vigilancia entre dichos órganos.

La distribución de funciones es una situación que ha sido solucionada de diferente forma en las Constituciones en cada país y en cada época, pero en general la mayoría ha introducido el principio de la separación de poderes persiguiendo la teoría de Montesquieu, en el sentido de que quien hace las leyes no sea quien las aplique ni mucho menos las ejecute; quien las ejecute no pueda juzgar su aplicación y el que juzgue no las haga ni las ejecute. Por ello, es que en la actualidad se discute más sobre separación de funciones del poder y no separación del poder, puesto que este es un ideal seminal y presente en escritores socialistas que tienen la necesidad de neutralizar la injusticia que surge de las desigualdades en la distribución del poder. Se afirma que la difusión y la igualación del poder es el único camino para lograr una sociedad verdaderamente libre, en la que cada persona disfrute del máximo grado de libertad comparable a un grado similar de libertad de las otras personas.

La división de funciones del poder significa que cada poder, cada función, cada órgano del Estado, tenga a su cargo una sola función del Estado.

"[...] uno de los principios básicos del Estado de derecho es el de la división o separación de poderes en que se atribuye primordialmente al Organismo Legislativo la función de crear leyes; al Organismo Judicial la de aplicarlas y declarar los derechos en los casos controvertidos que se someten a su conocimiento y al Organismo Ejecutivo la facultad de gobernar y administrar. La división de poderes es la columna vertebral del esquema político republicano y es, además, el rasgo que mejor define al gobierno

constitucional, cuya característica fundamental es la de ser un gobierno de poderes limitados. El sentido de la distribución del poder estatal en diversos órganos no es básicamente la de distribuir funciones entre ellos con el objeto de obtener un desempeño eficiente; su fin primordial es que al desarrollar separada y coordinadamente sus funciones, tales órganos se limiten recíprocamente, de forma que cada uno de ellos actúe dentro de la esfera de su competencia y constituya un freno o contrapeso a la actividad de los demás, es decir, que ejerzan entre sí un control recíproco con el objeto de enmarcarse dentro del régimen de legalidad. La Constitución [...] adopta un sistema de división de poderes atenuado por la existencia de una mutua coordinación y de controles entre los diversos órganos, que al desempeñar las funciones estatales se limitan y frenan recíprocamente; en los sistemas constitucionales modernos la división de poderes no implica una absoluta separación sino una recíproca colaboración y fiscalización entre tales órganos con el objeto de que los actos producidos por el Estado se enmarquen dentro de una unidad jurídico-constitucional [...]” (Sentencia, 1992).



### **3.7. La defensa de la Constitución**

La Constitución contiene normas jurídicas que se dedican tanto a la protección de la persona de forma individual como colectiva; además, contiene normas que coadyuvan en la organización del Estado, a mantener el orden público y administrativo; y, así evitan el abuso del poder, por parte de quienes lo ejercen. La norma primaria de un país contiene a los derechos humanos de las personas y establece que el Estado debe garantizar su ejercicio en todo momento. Este documento, producto de la soberanía, tanto en un sentido real como documento escrito, es forzosamente dinámico; por ello la defensa de la Constitución tiene un carácter positivo, pues evita que su contenido se convierta en una simple fórmula semántica y con ello garantiza la defensa de los derechos humanos, especialmente durante la implementación de estados de excepción; a fin de lograr un funcionamiento armónico, equilibrado y permanente.



La defensa de la Constitución está compuesta por todos aquellas herramientas jurídicas y procesales que se han establecido tanto para conservar la normativa constitucional como para prevenir la violación, constreñir su desconocimiento, lo que es más importante, lograr el perfeccionamiento y la evolución de las propias disposiciones constitucionales. Todo desde un doble sentido: el primero desde el punto de vista de la Constitución formal, lograr su paulatina adaptación a los cambios de la realidad político social; y el segundo, desde el ángulo de la Constitución material, su metamorfosis de acuerdo con las normas programáticas de la propia carta fundamental. Desde lo anterior, tenemos que en el concepto de defensa de la Constitución se observan dos categorías: la protección de la Constitución y de las garantías constitucionales.

En la sentencia del 11 de septiembre de 1998 emitida dentro del expediente 386-98, por la Corte de Constitucionalidad se establece que: “El derecho establece los medios para su eficacia. Así el legislador constituyente, en la ley reguladora de las garantías de amparo, exhibición personal y de constitucionalidad, proclamó que «de conformidad con los principios en que se basa la organización democrática del Estado, deben existir medios jurídicos que garanticen el irrestricto respeto a los derechos inherentes al ser humano, a la libertad de su ejercicio y a las normas fundamentales que rigen la vida de la República de Guatemala, a fin de asegurar el régimen de derecho»”. La propia Constitución otorga varias herramientas para la defensa de los intereses que en ella se protegen, en otras palabras, los derechos de las personas que habitan en Guatemala. Existen algunos términos que considero necesitan mayor profundidad de estudio dentro de la presente investigación, como por ejemplo la suspensión de garantías, la suspensión de derechos, el derecho de suspensión y las garantías judiciales indispensables. Cuando en el artículo 27 de la Convención Americana de Derechos Humanos se hace mención de los términos referidos, no es necesariamente que se haga referencia a la suspensión de garantías como tal y mucho menos a la suspensión de derechos, sino que se refiere a la suspensión del ejercicio de los mismos en situaciones excepcionales. Las suspensiones por las que se decida optar no deben constituir violación alguna o discriminación por ningún motivo.



Es imperativo reconocer que algunas veces, en situaciones extremas, la suspensión del ejercicio de garantías es el único mecanismo para atender emergencias públicas. Sin embargo, es oportuno recordar que esa suspensión de la que se ha hablado constantemente no puede desvincularse del ejercicio efectivo de la democracia representativa a la que hace alusión el artículo 3 de la Carta de la Organización de Estados Americanos, consolidando con ello al continente dentro de las instituciones democráticas del mundo, sobre todo la libertad personal y la justicia social, dudando en los derechos esenciales del ser humano. Se ha observado, a lo largo de la historia (no solamente en Guatemala), que la suspensión de derechos constitucionales se ha aplicado de una manera desmedida y muchas veces sin guardar la legitimidad que debe tener, entonces es cuando todas esas acciones se utilizan para contrarrestar el sistema democrático y aplacar a la población. Un capítulo atrás se hizo alusión precisamente a varios de los estados de excepción que se habían utilizado en Guatemala en el Gobierno del general Ríos Montt, que fue el claro ejemplo de que ese era un mecanismo para que la población no pudiera manifestar su descontento sobre la forma de gobierno que existía en ese momento.

El principio fundamental es que la suspensión de derechos es la *ultima ratio*, todos los derechos deben ser respetados, garantizados y priorizados a menos de que existan circunstancias muy especiales que justifiquen de alguna manera la suspensión de algunos, constituyendo de esta manera una aplicación excepcional del derecho de protección a las personas, resultando con ello una circunstancia lícita y legítima para el Estado. Como mecanismo de defensa de los abusos que pudieran acaecer en la existencia de un estado de excepción, la propia Constitución Política de la República de Guatemala proporciona tres mecanismos de defensa específicamente en el Título VI, Capítulos I, II y III, de los cuales no se hará mención en este momento.

Es menester considerar que la Corte de Constitucionalidad fue instituida como un tribunal permanente de jurisdicción privativa cuya función esencial es garantizar la defensa del orden constitucional, función que realiza por conducto de sus pronunciamientos. Básicamente, es el último intérprete del significado y alcance de las normas que integran el texto supremo. Se debe recordar que esa función interpretativa



se realiza de una forma con base en principios, valores y normas de carácter internacional, pues ellos son los que integran las normas que se encuentran inmersas en la norma y con los cuales se pretende defender el orden constitucional. Al tener función de defensa del cuerpo constitucional y por encontrarse en ella derechos constitucionales que pueden ser suspendidos (con lo cual tiene legitimidad) a la Corte de Constitucionalidad le correspondería actuar en defensa de los derechos de las personas realizando una ponderación y haciendo el análisis de si efectivamente esta restricción de derechos temporal se hace necesaria cuando los gobiernos quieren aplicarla por interés político a conveniencia de circunstancias, que no se encuentran previstas en el artículo 139 constitucional.

Su función entonces no es limitativa, sino participativa en cuanto a valorar la racionalidad, la razonabilidad, congruencia, proporcionalidad e igualdad, enfocado en el orden público, velando porque ello también no limite otros derechos que no deben ser suspendidos momentáneamente.

### **3.8. Técnica jurídica de los estados de excepción en la democracia actual**

La defensa de los derechos humanos y el bienestar de la población se encuentran respaldada no solamente por medio de mecanismos de control materializados en la legislación nacional sino también desde el punto de vista internacional, a través de tratados y convenios ratificados por Guatemala, en materia de derechos humanos, conteniendo normas específicas sobre la aplicación de los estados de excepción. La regla general de un estado democrático es mantener en el pleno goce de los derechos humanos o fundamentales a toda la población, que se encuentra en un determinado territorio. De forma excepcional, en la Constitución Política de la República de Guatemala se encuentran contempladas las limitaciones a los derechos constitucionales. Además, existe una norma específica que regula dicha situación, denominada como se ha expuesto en el capítulo anterior como Decreto Número 7, Ley de Orden Público, norma que por cierto, fue emitida por una Asamblea Nacional Constituyente distinta a la de 1985



(1965). En esta norma se establece que existen derechos que pueden ser limitados de forma responsable por el gobierno, cuando alguna situación que se encuentre prevista sugiera la limitación para ejercer un orden social, todo ello en apego estricto de la ley y los principios humanitarios.

Dentro de los derechos que la norma suprema (138) contempla que pueden sufrir limitaciones al momento de emitir un estado de excepción, se encuentra la libertad de acción, la detención legal, el interrogatorio a detenidos o presos y la libertad de locomoción, derecho de reunión y manifestación, libertad de emisión del pensamiento, tenencia y portación de armas y regulación de huelgas de trabajadores. De igual manera, estipula la forma en que pueden ser restringidos. Si el Estado llega a desnaturalizar esta figura y pone en riesgo las garantías que deben ser protegidas siempre entonces se podría observar un fenómeno de exceso de poder y abuso de la autoridad. Por ello, es que existe un mecanismo de rendición de cuentas por parte del Ejecutivo al Legislativo, como parte de lo que se explicó oportunamente, el sistema de frenos y contra pesos, pues debe presentar ante el Congreso de la República un informe circunstanciado de los hechos ocurridos y las medidas que se adoptaron en diversas situaciones.

La ley nacional no prevé circunstancias como las limitaciones y procesos que regulan la aplicación de las medidas restrictivas, es decir, la precisión de la interpretación de las circunstancias, por ello es que se hace necesario que los instrumentos en materia internacional brinden postulados democráticos, que orienten a las autoridades. En ese orden de ideas, las situaciones que se desenvuelvan en un Estado y que constituyan una perturbación grave de paz, deberían ser evaluadas por principios y normas de carácter internacional. Un postulado muy interesante que se lee en el artículo 8 de la Convención de Kampala emitida en el 2010, "*el uso de la fuerza armada por un Estado contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado, o en cualquier otra forma incompatible con la Carta de las Naciones Unidas*" demuestra que el uso o la amenaza de la fuerza externa por parte del Estado en contra del territorio y la autonomía de otro, tiene íntima relación con la agresión.

En Guatemala, se ha observado, que dentro de las prácticas comunes en los últimos gobiernos se han emitido estados de excepción bajo el argumento del combate



al crimen organizado y el apaciguamiento de conflictividad social ejercida en contra de comunidades que manifiestan su derecho de ser consultados, saliendo de lo previsto por completo por las Naciones Unidas. Dentro de los instrumentos ratificados por la República de Guatemala, en temas sobre estados de excepción se encuentra el Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre los Derechos Humanos. Si el término de intervención se entiende como una prohibición que restringe o limita el ejercicio de una libertad o de un mandato de acción que afecta un derecho, entonces se puede inferir que toda intervención en relación con la libertad de acción influye en las garantías en mayor o menor manera.

Por lo que debe estudiarse a profundidad la intensidad con la cual se impacta en el ejercicio o goce de un derecho constitucional; y, para determinar la fuerza a la que se hizo alusión, se consideran solamente las medidas, las limitaciones de las garantías constitucionales que se han emitido a través de los decretos gubernativos. Para clasificar la intensidad podría utilizarse una forma dicotómica entre alto o bajo, según el enriquecimiento de la medición de intensidad utilizada en los estados de excepción, utilizando indicadores como la temporalidad, las medidas y acciones adicionales emitidas en la suspensión de garantías, así como las denuncias realizadas por la Procuraduría General de la Nación, diputados o cualquier otra persona que las haya presentado.

### **3.9. Efectos ocasionados a los derechos humanos derivado de la autorización de estados de excepción**

La normalidad en relación con el derecho que las Constituciones proporcionan se encuentra en sujeción a las normas jurídicas previamente establecidas, para que los ciudadanos realicen las actividades ordinarias programadas con el goce efectivo de los derechos que dicha normalidad les reconoce. Lo antes dicho es la finalidad del Estado de Guatemala, la protección al bienestar común, al bienestar social. En relación con lo expuesto, bien lo dijo García Pelayo (Pelayo, 1984), "*toda normatividad supone una*



*normalidad; no hay normas aplicables a un caos. La posibilidad de la vigencia del derecho está condicionada por una situación social estable; es decir, por una situación en la que se dan los supuestos sobre los que se edificó la normatividad jurídica en cuestión.*

Guatemala y el mundo están preparados legalmente para funcionar en situaciones catalogadas como normales, en situaciones de equilibrio político, social y económico, pero jamás el legislador ha previsto que un Estado pueda funcionar con todo su potencial en situaciones contrarias. Es decir, si bien es cierto contempla para el caso de Guatemala en los artículos 138 y 139 de la Constitución Política de la República de Guatemala y el Decreto Número 7, Ley del Orden Público, que regulan algunos supuestos de alteración de factores perturbadores de diversa índole cuando se hace ineficaz afrontar situaciones imprevistas, que podrían poner en peligro la existencia de la plenitud del ejercicio del poder o los propios derechos constitucionales.

La anomalía constitucional ha sido prevista mediante algunas medidas establecidas como el decreto de algunas modalidades de regímenes de excepción, según “el peligro” político-jurídico que acontezca; la limitación o restricción temporal de ciertos derechos fundamentales o la aprobación de legislación derivada de la necesidad y urgencia. Carlos S. Fayt señala que la declaración de dicho régimen se coloca en manos del Poder Ejecutivo la potestad de adoptar un conjunto de medidas de carácter preventivo o represivo (Fayt, 2003). Al criterio manifestado se le agrega que no únicamente le compete al Ejecutivo la potestad de adoptar ciertas medidas, sino también al Legislativo (como un control político), que en el caso de Guatemala, son quienes aprueban el Decreto emitido por la Presidencia, al Poder Judicial (con un control judicial) controlar a través de la aplicación de normas, en caso se llegara a extralimitar las funciones de algún ente y por supuesto, no puede faltar el control del poder que pueda ejercer la Corte de Constitucionalidad, quien realiza o debería realizar una función esencial, pues es quien defiende lo plasmado en la Constitución.

Con esta breve introducción, se pretende tener presente, que no siempre la limitación de garantías, en relación con el Estado-ciudadanía se regula y/o se ejecuta bajo los principios de legalidad y legitimidad, ya que en ocasiones, tanto la norma constitucional como las personas, corren el grave peligro de ser vulnerados. Es preciso



que antes de ser emitidas las restricciones se prevean las consecuencias que podría traer hacia otros derechos que no deben ser restringidos. Dentro de los elementos necesarios para la realización de situaciones de anomalía se encuentran: a) la propia situación anormal, que consiste en la circunstancia fáctica o peligrosa que exige una respuesta rápida, prudente y eficaz por parte del Estado; b) el acto estatal necesario, en virtud de la situación anormal, el Estado no actúa según criterios de discrecionalidad sino que se derivan de las circunstancias; y, c) la legalidad excepcional, derivado del marco normativo generado por la circunstancia anormal, aparejado de valores y principios inmersos en la norma suprema. En relación con este último inciso, se considera que la violación de derechos y garantías establecidos en la Constitución y normas internacionales pueden ser violentadas, derivado de esos decretos gubernativos que se convierten muchas veces en instrumentos de destrucción del propio orden constitucional, puesto que muchos restringen los derechos que de alguna manera y siendo limitativos afectan indirectamente a otros derechos que no deben sufrir restricciones, llegando al extremo de consagrar un estado de indefensión ciudadana y proscripción de la actuación del Estado con sujeción a reglas, principios y valores que justifican su existencia y finalidad.

Muchos de los decretos gubernativos dictados por los gobiernos de Guatemala, no han cumplido con lo que Florentín Menéndez (Menéndez F. , 2004) establece que debe cumplir, dentro de ellas:

a) Principio de proclamación: Una situación prevista como situación anormal, obliga a decretar alguna modalidad del régimen de excepción.

b) Principio de proporcionalidad: El Estado debe garantizar que entre las medidas que adopta y la situación anormal existe un verdadero, inminente o real peligro, situación que muchas veces no sucede, puesto que se dictan estados de sitio en determinados municipios por intereses políticos de quienes gobiernan, con la finalidad de beneficiarse por alguna circunstancia, puesto que con ello se limita el ejercicio de la libertad de locomoción, libertad de asociación, de reunión y este derecho restringe el de manifestación, de religión, de tránsito, por ejemplo.



c) Principio de provisionalidad o temporalidad: Se debe velar para que los estados de excepción perduren el menor tiempo posible, sin embargo, en Guatemala mientras gobernó el caudillo Ríos Montt, se emitió un estado de excepción que limitó el derecho a las personas en cuanto a su libertad de locomoción y de libertad de expresión, puesto que, si se manifestaban en contra de las acciones del gobierno, consecuencias negativas se llevarían a cabo en contra de su vida.

d) Principio de intangibilidad: El Estado no puede suspender o limitar el goce de la mayoría de derechos fundamentales previstos en la Constitución, sin embargo, pueden presentarse de la siguiente manera: el derecho a la vida, el derecho a la integridad física, el derecho al nombre, el derecho a la nacionalidad, el derecho a la libertad de conciencia la aplicación de principios relativos a la legalidad y retroactividad, prohibición a la esclavitud y servidumbre.

Debe considerarse, que existen derechos humanos, aunque no sean catalogados dentro de los propios cuerpos normativos como tales, que son derechos fundamentales, y que estos no deben ni pueden ser objeto de suspensión bajo ninguna circunstancia, por ello, siempre en la norma suprema se protegen mediante acciones de garantía principios de razonabilidad y proporcionalidad. Aun en una situación anormal, el Estado se encuentra obligado a preservar la legalidad y los valores democráticos. En aras de la necesidad a la protección de la anomalía constitucional, podría surgir una situación distinta para lograr ese control constitucional de los derechos humanos mediante el ejercicio de derechos éticos-políticos, se plantean dos situaciones: el derecho de insurgencia y el derecho de insumisión.

El primero es una facultad que implica una acción por parte de la población en contra de quienes en ese momento acaparan el poder. La finalidad es realizar acciones bajo el principio *pro persona*, en su defensa, con la intención de obtener la restitución inmediata del orden constitucional que se está violentando, para salvaguardar el Estado de derecho, según lo afirmado por Alfonso Ramos Alva (Alva, 1996), debe ser por supuesto considerado como *ultima ratio*. En cuanto al derecho de insumisión, se alude a una institución emanada de la voluntad ciudadana de incumplir o desacatar un mandato gubernamental también con la finalidad de defender el orden constitucional, realizando

actos individuales de oposición política jurídica contra quienes están ejerciendo las funciones públicas de manera opuesta a lo previsto en el ordenamiento jurídico, resultado como una forma pacífica de no reconocer las funciones o mandatos de una autoridad espuria.



Cuando se quiere enfocar en el concepto y fundamento de los derechos humanos, es impensable hacer un análisis de conformidad con el derecho natural e incluso con el derecho positivo, en relación con los efectos negativos que sufren otros derechos humanos, que no deben ser limitados con la aplicación de los estados de excepción. Así, se comprende que el concepto de derechos humanos, hoy en día, por la incorporación de derechos morales, es el producto de una síntesis entre la moral justificada racionalmente y el derecho positivo coercitivo; la dignidad humana sirvió como el eje conceptual que permitió establecer esta concepción. La vinculación de los derechos humanos con las normas morales hace que se puedan fundamentar al considerar que, si se adscribe a alguien el derecho de acceder al goce de una determinada situación, siendo eso un correlato de la pertenencia de ese individuo precisamente a la especie humana y siendo esta situación un bien de importancia, resulta inmoralmemente erróneo impedir ese goce y, por lo tanto, *contario sensu* el Estado debe facilitárselo. La dignidad humana configura el portal a través del cual el sustrato igualitario y diversalista de la moral se traslada al ámbito del derecho, específicamente al ámbito del derecho positivo. De esa cuenta, por el reconocimiento y por la consagración positiva a través de las distintas luchas sociales de la mano de la idea de contención de poder se puede hacer a través de la dignidad humana.

Carlos Santiago Nino (Nino, 2003) expresa que se debe definir qué es lo que va a ser considerado como sujeto elemental de derechos humanos; se hace la propuesta de analizar un concepto de persona moral designar a quienes pueden gozar de los derechos generados por aquellos principios morales básicos y para su construcción se marcan tres principios:

a) El primero se centra en el postulado de inviolabilidad de la persona: de acuerdo con este principio se prohíbe imponer sacrificios a un individuo solo en razón de que otros

pudieran beneficiarse de ese sacrificio; se trata de una proscripción de imponer a las personas en contra de su voluntad y en post de beneficios que a ella misma le son ajenos.



b) El segundo principio se refiere a la autonomía de la persona: a pesar de que en algunos casos las acciones de las personas puedan catalogarse como inmorales, sigue siendo valiosa la elección individual tanto del gobierno como al resto de individuos, que facilite la persecución de ideales de vida, sin perjudicar a terceros; y, por último;

c) La dignidad de la persona: consiste en un mandato a tratar a las personas de acuerdo a las condiciones y no en función de otras circunstancias que no tienen control, como por ejemplo la pertenencia a una clase social entre otras.

Bajo estas tres premisas debe iniciarse el análisis de los derechos humanos que sufren efectos negativos cuando se emiten estados de excepción, sobre todo, en la República de Guatemala. Al tener claro qué significa una limitación de los derechos fundamentales, corresponde exponer las ideas principales de esta investigación, que permiten al final de todo abordar una conceptualización básica en torno a las limitaciones fácticas de los derechos fundamentales. Muchas de las restricciones, que se han emitido en torno a los derechos humanos, derivado de los estados de excepción no cumplen con las condiciones estipuladas tanto en la Constitución Política de la República de Guatemala, como en la Ley de Orden Público, ocasionando que se alejen del marco jurídico apartando la conducta de toda legitimidad y desconociendo el principio de servicialidad del Estado y de sus órganos. Las personas, aunque saben que no se cumple con el marco jurídico de los estados de excepción y que existen efectos negativos, dan origen a la validación o existencia de restricciones o limitaciones fácticas que son ilegítimas, pero que pasan desapercibidas por la población.

Estas limitaciones se deben entender como las restricciones a los derechos fundamentales de las personas que, si bien no cumplen con las condiciones que debe revestir para su validez, igualmente son establecidas o aceptadas como formalmente legítimas por los órganos del Estado y por los ciudadanos. Sin embargo, por la forma en que han nacido son materialmente ilegítimas o contrarias al derecho. Al final, esas limitaciones crean efectos secundarios en otros derechos que no deben ser restringidos.



Las restricciones a las cuales se hace referencia solamente surgen en relación con los hechos no en cuanto al derecho, resultan ser vías extrajurídicas que el Estado ha utilizado para "controlar" a la población, aparentando un orden social, sin embargo, no en un orden jurídico.

Es importante resaltar que la Constitución Política de la República de Guatemala constituye un conjunto de enunciados ético-políticos del sistema, que la soberanía popular ha delineado mediante las normas, así como la incorporación de valores y principios esenciales de la convivencia política, que conforman todo el ordenamiento jurídico, para su convivencia, ligando al poder público y a los habitantes a su imperio y al derecho interno. Sin embargo, responsabiliza al Estado de la promoción del bien común en el entorno de la plena vigencia y cumplimiento de los derechos humanos. Es imperativo recordar que las teorías actuales sobre la Constitución terminan siendo una composición entre la aplicación del derecho positivo y el derecho natural, por la interpretación extensiva que debe realizarse de las normas positivizadas, con la única finalidad de garantizar los derechos a las personas que habitan determinada región, lógicamente en cuanto a los medios para hacer efectivas las categorías dignificantes de los individuos. Esta afirmación se encuentra incorporada en los artículos 1.º, 2.º, 3.º, 4.º y 5.º entre otros artículos que más adelante se mencionarán.

Se acota que es una obligación del Estado orientar y coordinar la economía nacional hacia la utilización de recursos naturales y el potencial humano para incrementar la riqueza y tratar de lograr el pleno empleo y la equitativa distribución del ingreso nacional. Esta situación, la mayor parte de las veces no ocurre, por lo que también en líneas siguientes se desarrollarán. El artículo 138 de la Constitución Política de la República de Guatemala contiene los derechos que en un estado de excepción pueden ser restringidos en su ejercicio, ponderando lógicamente la situación que se presente y por la cual deban limitarse, como lo es la libertad de acción, la detención legal, el interrogatorio a detenidos, la libertad de locomoción, el derecho de reunión y manifestación, la libre emisión del pensamiento, la tenencia y portación de armas y el derecho de huelga de los trabajadores del Estado. Cada uno de estos derechos se analizarán y el objetivo principal es determinar la existencia de efectos negativos que



pueden ocasionarse en otros derechos de la población al emitirse estas disposiciones; pese a que no se restringen derechos como la vida, la justicia, la seguridad, la paz, el desarrollo integral de las personas y la salud, sufren consecuencias por las restricciones que se colocan sobre los derechos que si pueden ser restringidos.

Lo primero que debe analizarse es la protección de la persona y la familia, situación que se encuentra regulada en el artículo 1.º de la Constitución Política de la República de Guatemala, ya que es un deber primordial del Estado, en la que se señala enfáticamente que el Estado debe organizarse para proteger a la persona humana y su familia así como para realizar el bien común. El Estado de Guatemala actúa con sus organizaciones públicas y sus recursos humanos, materiales y financieros. Proteger, desde una perspectiva constitucional, significa defender a la persona y a la familia, está enfocada desde el ámbito civil. En cuanto al fin supremo del Estado, que es el bien común, se posiciona al frente de todos los fines del Estado; se puede invocar para justificar la omisión de requisitos y de algunos procedimientos legales, si la omisión persigue la realización de ciertos valores, entre ellos la justicia y la paz o la ejecución inmediata de proyectos y programas sociales y económicos de beneficio general o colectivo.

Existen algunas posiciones en relación con el bien común, como la filosófica, jurídica e incluso espiritual; examinando cada una de esas posiciones, entre la filosófica se tiene la emitida por Platón, quien explicó que el bien común es el bien que trasciende los bienes particulares, relacionándolo con la felicidad global del Estado, independiente de la felicidad de las personas. Aristóteles, al complementar lo antes expuesto, afirmó que el Estado debe proporcionar lo necesario a las personas para su bienestar y felicidad como ciudadanos. La posición espiritual explica que debe sacrificarse al individuo por el bien común, pero no a la persona, pues no se trata de una entidad. Y, por último, se tiene a la posición jurídica que explica que se enfoca al bien común desde otro punto de vista y afirma que el bien equivale al interés público cuya primacía no se cuestiona.

El interés común no debe confundirse con la suma del interés de todos los individuos; constitucionalmente el bien común es el fin supremo, pero existen otros fines,

como los superiores, subordinados al bien común, como los externos (se identifican con las funciones del Estado de Guatemala, aquello que ejercita en su relación con otros Estados, por ejemplo, la soberanía) y los internos (su cumplimiento es difícil por la amplitud de los mismos, por la inversión y costos que representan, obligando de alguna manera a reducir la focalización de los intereses en salud, educación y trabajo, dependiendo de lo anterior la vida y la estabilidad social. Dentro de los fines internos se integran dos grupos: el primero los fines internos a cargo del propio Estado; y, el segundo los fines internos del Estado que traslada o comparte con los particulares).

En relación con los fines internos, existe una colisión de intereses entre el propio Estado (sociales) y los intereses de los particulares, sobre todo si se habla de relaciones económicas. El artículo 2.º de la Constitución Política de Guatemala organizada en un solo poder, dividido en tres funciones (Ejecutiva, Legislativa, Judicial) protege a los habitantes en cuanto a la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral, para lo cual adopta medidas que, a su *juicio* sean convenientes según lo demanden las necesidades y condiciones del momento. Sin embargo, el problema mayor es precisamente el camino que puedan tomar los gobernantes para las decisiones que se tomen, puesto que muchas veces se protegen intereses sectoriales, más que el bien común que se tocó en líneas anteriores. Debe realizarse una ponderación precisamente de los efectos que un estado de excepción podría ocasionar en otros derechos que no deberían ser restringidos en un estado de excepción. El mayor de los problemas radica en que precisamente las autoridades que deben discutir sobre la autorización de los mismos (Ejecutivo y Legislativo), muchas veces no son especialistas en áreas de derechos humanos, lo que ocasiona que no interpreten las normas jurídicas en coherencia con los principios y postulados que emanan de la propia norma suprema y del resto de normas que conforman el bloque de constitucionalidad (a diferencia de lo que ocurre en Argentina, México y Venezuela, pues para que sea válido un estado de excepción debe ser controlado el decreto emitido por el Ejecutivo, por el Poder Legislativo y el Judicial).

El Organismo Ejecutivo no debe ignorar la efectividad real de los derechos que dan base a la apreciación y mucho menos sustraerse de escrutinios lógicos y racionales



del nexo de probabilidad, que pueda enlazarse a sus manifestaciones y previsiones, así como de la misma congruencia que proclama. Debe recordarse que la ponderación de derechos humanos se realiza en órganos jurisdiccionales enfocados en materia constitucional (ya sea por medio de un sistema concentrado o difuso) y quienes están encargados de emitir dichas disposiciones de anormalidad tienen funciones completamente distintas. Al ocasionar que sea necesaria la participación de agentes que velen por el estricto cumplimiento de los derechos humanos establecidos en la Constitución Política de la República de Guatemala y en instrumentos de carácter internacional que han sido ratificados por Guatemala, por ejemplo, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Esa obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos no se agota con la existencia de un orden normativo dirigido a hacer posible el cumplimiento de la obligación como tal, sino de que comparta la necesidad de una conducta gubernamental que asegure la existencia de una eficaz garantía del libre y pleno ejercicio de los derechos. Es menester recordar que existen derechos humanos económicos, sociales y culturales que también salen perjudicados al autorizar estados de excepción cuando realmente no son necesarios. Precisamente, existen cuatro condiciones para establecer que la restricción de derechos fundamentales es necesaria: a) una situación de anormalidad; b) la sanción de una ley que proteja intereses generales de los ciudadanos; c) proporción adecuada entre los factores disociales y los medios empleados para solucionarlos; y, d) la duración limitada en el tiempo.

La seguridad jurídica se refiere al sistema establecido en términos iguales para todos, mediante leyes susceptibles de ser conocidas, que solamente se aplican a conductas posteriores y no previas a su vigencia, que son claras, que tienen cierta estabilidad y que son dictadas adecuadamente por la persona que legítimamente está facultado para hacerlo. En el contexto de la seguridad jurídica, el sistema normativo debe estructurarse de forma tal que las leyes sean efectivas y amplíen la vigencia y validez de los derechos fundamentales. Es preciso hacer la anotación que se encuentra íntimamente ligado con el principio de certeza jurídica, el debido proceso, el de legalidad, el de irretroactividad y el de taxatividad. Estos principios, en conjunto, permiten que el

ejercicio de un derecho que ha sido adquirido por un sujeto determinado de un modo libre y exento de todo peligro, riesgo o daño, de manera cierta, indubitable e infalible.



Además, las restricciones y limitaciones que contengan atiendan a un fin superior, siendo congruentes con el mismo y resulten razonables en el contexto de la finalidad de la ley en su conjunto, guardando una armonización en su contenido íntegro y con los postulados constitucionales aplicables a la materia y a los estándares y parámetros internacionales en materia de derechos humanos. La obligación de garantizar la justicia, para el Estado, conlleva el deber de adoptar las medidas que estime pertinentes para hacerlo y según lo demandan las necesidades y condiciones del momento. Ello genera el principio de seguridad jurídica que consiste, esencialmente, en la confianza que debe tener el ciudadano hacia el ordenamiento jurídico de un Estado de Derecho, al marco legal dentro del cual se toman las decisiones individuales. Por esto es importante que dicho marco sea confiable, estable y predecible.

Como se abordó en el capítulo sobre los derechos humanos, la discusión sobre el alcance del concepto de derechos humanos tiene en el pleno teórico diversos enfoques, atendiendo no solo a su desarrollo histórico sino a la valoración en cada sistema político e ideológico. Dentro de las generaciones en las cuales se han encuadrado están: la primera que hace alusión a los derechos civiles y políticos, las libertades del individuo frente a la injerencia del Estado como expresión del liberalismo; una segunda generación que es desarrollada en el constitucionalismo latinoamericano, que son los derechos económicos sociales y culturales, que constituyen demandas dirigidas contra el Estado para obtener ciertos servicios o beneficios, por ejemplo: trabajo, salud, educación. A ello se suma una tercera llamada derechos a la solidaridad, que se empiezan a reconocer en textos internacionales y que, por su propia naturaleza, implican para lograr su aplicación, una actividad concentrada de todas las fuerzas sociales, ubicando al medio ambiente sano, el derecho a tener agua pura, el derecho al aire puro, el derecho a la paz o el derecho a la autodeterminación de los pueblos.

Los derechos humanos, en su totalidad, son igual de importantes, aunque por varios autores en la doctrina, juristas y filósofos, los clasifiquen en diversas categorías;



los mismos se ven afectados ya sea positiva o negativamente dependiendo de las libertades o restricciones que los gobiernos en determinados momentos. El artículo 175 de la Ley de Orden Público establece las situaciones en las cuales podría emitirse un decreto en el cual se establezcan ciertas restricciones a los derechos humanos de los habitantes de Guatemala, teniendo por objeto fundamental los límites a la aplicación de los mismos (control del poder interno en situaciones de anormalidad, para prevenir abusos en los derechos de la población, teniendo un papel esencial el procurador de los derechos humanos, pues le corresponde acompañar todo el estado de excepción que se esté aplicando, Congreso de la República de Guatemala, la Corte de Constitucionalidad y la Contraloría General de Cuentas), citando casos de invasión al territorio nacional, de perturbación grave de la paz, de calamidad pública o de actividades contra la seguridad del Estado. Así, pues, dependiendo de lo que acontezca en el territorio y con la finalidad de mantener a los habitantes en pleno goce de sus derechos fundamentales, se puede aplicar los estados de prevención, alarma, calamidad pública, sitio y de guerra.

Como afirmó Luigi Ferrajoli (Ferrajoli, 2011), que, *“el tipo de legislaciones que son restrictivas en cuanto a los derechos humanos (estados de excepción) refleja que las actuales democracias lo son solo nominalmente; sin reglas hay mayores posibilidades de abuso de poder, en ausencia de límites sustanciales relativos al contenido de las decisiones legítimas, la democracia no puede sobrevivir”*. El Organismo Ejecutivo no puede arbitrariamente definir cualquier circunstancia como sobreviniente y gravemente perturbadora del orden. En Guatemala, implementar los estados de sitio o de prevención para la limitación de garantías constitucionales (en la nueva era del sistema democrático) ha sido una medida mal utilizada con la finalidad de contener, desarticular, controlar y reprimir a la población. Debe recordarse que se habló de gobiernos militares y de dictaduras en los años de la guerra, que se fortalecían con los gobiernos de derecha con participación de empresarios.

Existe un listado de obligaciones que los Estados parte bajo ninguna circunstancia pueden suspender durante un estado de excepción de conformidad con el Pacto Internacional de Derecho Civiles y Político en el artículo 4.2 y la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el artículo 27.2:



- a) Derecho a la vida, artículo 6 del PIDCP y 4 CADH;
- b) Derecho a la integridad personal, artículo 7 PIDCP y artículo CADH;
- c) Prohibición de la esclavitud y servidumbre, artículo 8 párrafo 1 y 2 PIDCP y artículo 6 CADH;
- d) Prohibición de ser encarcelado por incumplimiento de una obligación contractual, artículo 11 PIDCP;
- e) Principio de legalidad, artículo 15 PIDCP y artículo 9 CADH;
- f) Derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, artículo 16 PIDCP y artículo 3 CADH;
- g) Derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión, artículo 18 PIDCP y artículo 12 CADH;
- h) Protección a la familia, artículo 17 CADH;
- i) Derecho al nombre, artículo 18 CADH;
- j) Derechos del niño, artículo 18 CADH;
- k) Derecho a la nacionalidad, artículo 19 CADH; y,
- l) Derechos políticos, artículo 23 CADH.

La Convención Americana de Derechos Humanos también incluye la prohibición de suspender las garantías judiciales indispensables para la protección de cada uno de los derechos indicados.

### **3.10. Análisis jurídico de casos concretos en Guatemala**

Para ejemplificar y sustentar el trabajo realizado, se utilizarán varios ejemplos que han acontecido desde la firma de Paz en Guatemala:

1. En el gobierno del expresidente Álvaro Colón se declaró por treinta días un estado de sitio en Alta Verapaz, mediante el Decreto Gubernativo 01-2011. En dicha suspensión de garantías, se utilizaron a elementos de la Policía Nacional Civil y del Ejército para realizar el operativo. En su momento, el consejo de ministros evaluó

investigaciones que los aparatos de inteligencia del Estado realizaron en el departamento citado durante varios meses, estableciendo una supuesta necesidad de ejercer, con fuerza la persecución penal en contra del crimen organizado para que imperara la paz.



El hecho se basa en que las cédulas del grupo armado mexicano más conocido como “Los Zetas” se instalaron en la zona para resguardar la ruta del paso de la droga entre Honduras, Guatemala, México y Estados Unidos, intimidando al sector de habitantes con armas de fuego y de alguna manera despojando a las personas de tierras para utilizarlas en actividades delictivas. Debe recordarse que el estado de sitio es aplicable en casos de invasión del territorio nacional, de perturbación grave de la paz, de calamidad pública o de actividades contra la seguridad del Estado. Dicho estado fue emitido precisamente por el último supuesto, mientras dura el estado de anormalidad, las autoridades de la Policía o Militares podrán ordenar sin necesidad de un mandamiento judicial o apremio, la detención o confinamiento de toda persona sospechosa de conspirar contra el Gobierno, de alterar el orden público o de ejecutar o propiciar acciones tendientes a ello. Se da autoridad a las fuerzas de seguridad para repeler o reprimir los medios preventivos, defensivos u ofensivos que fueran contrarias a las disposiciones dictadas para el restablecimiento de la normalidad en el territorio.

Los derechos de la población guatemalteca se vieron vulnerados por la emisión del estado de sitio. Esto se refrenda con lo estipulado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, mediante el pronunciamiento que emitió en el Caso J. vs. Perú, mediante la sentencia del 27 de noviembre de 2013, en la cual manifestó: *“Respecto a la libertad personal, el Comité de Derechos Humanos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante “Comité de Derechos Humanos”) ha reconocido que los Estados no pueden invocar la suspensión de garantía «Como justificación de actos que violan el derecho humanitario o normas imperativas de derecho internacional, por ejemplo, (...) la privación arbitraria de la libertad. En este sentido, la Corte reitera que la suspensión de garantías no debe exceder la medida de lo estrictamente necesario [...], así como que la suspensión de ciertos derechos no implica que los mismos son completamente inaplicables. Por consiguiente, aun bajo la vigencia del decreto de suspensión de garantías es*

necesario analizar la proporcionalidad de las acciones adoptadas por las autoridades estatales, al detener a la señora J.»”.



2. Dentro de los casos que también sirven para ejemplificar el abuso de autoridad de los gobiernos en Guatemala, en cuanto a la restricción de derechos humanos de los habitantes y de los efectos negativos que se han ocasionado a lo largo del tiempo, se cita que en el año 2014 se emitió otro estado de prevención en San Juan Sacatepéquez, Decreto Gubernativo 6-2014, por medio del cual se benefició a la empresa Cementos Progreso. Esta buscaba implantarse en el municipio pese a la oposición de doce comunidades, y que dicho sea de paso, no es la única vez que se ha emitido un estado anormal en ese lugar por la misma circunstancia, pretendiendo beneficiar los intereses empresariales económicos, profundizar el proyecto militar de control en Guatemala, mismo que nunca ha terminado, pese a los Acuerdos de Paz y el más importante de todos, debilitar, neutralizar y desarticular la organización u oposición de las comunidades organizadas que solamente buscan el bienestar y desarrollo de la población.

De conformidad con lo manifestado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se tiene por medio del Caso Galindo Cárdenas y otros vs Perú, en la sentencia emitida el 2 de octubre de 2015, en la cual se lee: *“La Corte ya ha señalado en otro caso respecto de Perú en que también se analizó el artículo 7.5 en una situación de suspensión de la garantía constitucional correspondiente, que “[e]l significado del término ‘sin demora’ debe examinarse a la luz de las circunstancias específicas del caso concreto”. El Estado hizo referencias generales a la «seguridad nacional» y al «orden público», pero no explicó por qué en el caso concreto las aducidas necesidades de garantizar tales aspectos requerían que la privación de libertad del señor Galindo, durante todo el tiempo que duró, se desarrollara sin el control de órganos con funciones judiciales. La Corte estima que no se acreditó en el caso la necesidad de omitir la intervención de órganos con funciones judiciales en el control de la privación de la libertad del señor Galindo. En consecuencia, este Tribunal considera que el Estado violó el artículo 7.5 de la Convención. Además, dada la falta de acreditación de la necesidad de la omisión establecida, la misma conlleva también una conducta estatal arbitraria respecto de la privación de la libertad, en vulneración del artículo 7.3 de la Convención”.*



Se recalca que los Estados deben dar cumplimiento a cada uno de los principios establecidos de forma internacional en cuanto al cumplimiento de los estados de excepción, pero también de los principios y características de los derechos humanos.

3. Otro ejemplo que se utiliza de referencia, es a uno de los gobiernos que más intentó utilizar los estados de excepción para “controlar” situaciones de la población guatemalteca fue el exmandatario Otto Pérez Molina, citándose como otro ejemplo el relacionado al, que fue publicado en el Diario de Centro América el 2 de mayo de 2013, en relación con el Decreto Gubernativo 6-2013, publicado el día 2 de mayo de 2013, en el Diario de Centro América, que se refiere a que en los municipios de los departamentos de Jalapa (municipios de Jalapa y Mataquescuintla) y Santa Rosa (municipios de Casillas y San Rafael Las Flores), en los cuales se ha decretado, han ocurrido una serie de hechos graves de sabotaje afectando la actividad productiva de persona individuales y jurídicas, se han apoderado violentamente de material explosivo para uso particular, se ha atentado violentamente contra la autoridad militar civil y se ha producido la movilidad de los ciudadanos bloqueando las carreteras de acceso. Al respecto, el expresidente Otto Pérez Molina, en su momento, indicó en conferencia de prensa que el estado de excepción implementado en cuatro municipios se derivó de una investigación por parte del Ministerio Público sobre los actos delictivos que ocurrieron en los cuatro meses anteriores, (asesinatos, secuestros de agentes de la Policía Nacional Civil, destrucciones de bienes del Estado, asociaciones ilícitas y robo de armas). Indicó que el resultado de la investigación no necesariamente se encontraba relacionada con la Mina San Rafael, sino a hechos delictivos que se enfocan en el crimen organizado.

Unos días posteriores (9 de mayo de 2013) el expresidente citado levantó el estado de sitio. De esto se rescata que el estado de excepción nunca fue aprobado por el Congreso de la República (no había iniciado la vida jurídica) y se dejó sin efecto la aprobación sin el consentimiento del propio Legislativo, siendo este último el único que puede suspender dicha medida. Cuando se hace el análisis de los hechos relatados, se establece que jurídica y administrativamente no se realizó el trámite establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala y la Ley del Orden Público, evidenciando que las autoridades no respetaron lo constitucionalmente ordenado,

debiendo haberse deducido responsabilidad civil y penal, evidenciando una incorrecta aplicación de los estados de excepción. Además de que no cumplió con los requisitos establecidos, se violentó el derecho de libertad de algunas personas, puesto que antes de emitir las acciones descritas, ya se tenía coordinado órdenes de captura de personas que presuntamente estaban cometiendo disturbios alrededor de la mina.



4. Otro ejemplo que se utiliza para fundamentar la hipótesis que se formuló oportunamente, es el acontecido el 4 de septiembre de 2019, bajo el Decreto Gubernativo número 01-2019, en el gobierno del expresidente Jimmy Morales en el que se leyó en los encabezados de los medios de comunicación escrita: “Gobernante repudia la muerte de los soldados en El Estor y apela a la necesidad de dotar de capacidades al Ejército para proteger el territorio”. El exgobernante decretó un estado de sitio por treinta días en veintidós municipios de Izabal (todos los municipios), Petén (municipio de San Luis), El Progreso (municipios de San Agustín Acasaguastlan y San Cristóbal Acasaguastlán), Zacapa (municipios d Río Hondo, Teculután, Gualán y Usumatlán), Alta Verapaz (municipios Tactic, Senahú, Tamahú, La Tinta, Tukurú, Cahabón, Panzós, Chahal y Fray Bartolomé de las Casas) y Baja Verapaz (municipio de Purulhá). El motivo aparentemente fue por la muerte tres soldados en El Estor, Izabal. Se restringió la libertad de acción, locomoción, reunión y manifestación y portación de armas.

El exmandatario argumentó que el Estado de Guatemala repudiaba los hechos de las personas que se escudan en banderas de la pseudo defensa de los derechos humanos. Sin embargo, unos días posteriores, siempre los medios de comunicación afirmaron que los problemas no eran por el narcotráfico, sino por cuestiones de la Mina San Rafael. Varias personas, vecinos del sector, expusieron que se les estaban violentando los derechos aun de propiedad, puesto que los estaban obligando (las autoridades civiles y del Ejército) a salir de sus residencias sin ningún motivo. Es importante resaltar que mientras estuvo en vigencia el estado de excepción referido, se capturaron a 973 personas, sin embargo, el gobierno no informó sobre ningún grupo de narcotráfico en particular, es decir, que no se cumplió con el objetivo de dichas restricciones. Se hicieron varias declaraciones por los habitantes de los lugares referidos, que simplemente fue una excusa para militarizar la región donde existen comunidades

que se oponen a la actividad minera. Dentro de las restricciones que afectan los derechos humanos, se encuentra la libertad de locomoción, esta a su vez podría generar efectos negativos en el derecho de trabajo, en el derecho de estudio, en el derecho de reunión por libertad de culto.



En el medio de comunicación Prensa Comunitaria, se afirmó que dicho estado de excepción fue decretado por el gobierno en el día que la Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala (CICIG) terminó su mandato en el país; y, que el exmandatario Morales lanzó ataques contra la prensa, organizaciones campesinas y defensores de los derechos humanos, criminalizando principalmente al pueblo q'eqchi para justificar unas de las medidas más desproporcionadas del gobierno (Rivera, 2020).

Se afirmó por ese medio de información que el Estado (gobierno) estaba ejerciendo, como frecuentemente se hacía en gobiernos militares en épocas pasadas, del terror y del uso excesivo de la fuerza a través de militarizar los municipios que fueron descritos. Por las entrevistas a los pobladores del lugar, se confirmó un gran abuso por parte del gobierno para tener el control absoluto del territorio, de los bienes naturales y de la vida de las personas, mediante un instrumento jurídico constitucional como lo son los estados de excepción. Los comunitarios afirmaron que el gobierno planificó una situación preestablecida y previamente planificada de violencia para aprobar un estado de sitio y afectar a las comunidades indígenas del sector, con la finalidad de atacar una sentencia en la Corte Suprema de Justicia y de atacar la resolución de la Corte de Constitucionalidad en la cual se ordenó la suspensión de actividades de la licencia del proyecto minero Fénix de la empresa CGN-Pronico, la cual no fue acatada.

De ello se desprende que, dentro de todos los efectos negativos que se ocasionaron a los derechos humanos, existen grupos que son vulnerables como los pescadores q'eqchi, de El Estor, que duraron aproximadamente unos cuarenta y cinco días con prohibición pesquera (veda pesquera), en el lago de Izabal, siendo su principal actividad económica y de sustento. Los pescadores se encontraban en una situación difícil, en la cual debían elegir entre apoyar a la Compañía de Níquel (la minería) o la protección del lago de Izabal. No podían movilizarse para exigir sus derechos y no tenían



ingreso económico. Lo cierto y lo que se defiende en la presente investigación es que la forma correcta de atacar las situaciones de narcotráfico por las que pudiera estar atravesando el país (Guatemala) es por medio del derecho penal, no por medio de restricciones de derechos humanos a la población, quienes aparte de afrontar los peligros existentes con estos grupos delictivos, tienen que soportar la militarización de las zonas, que ponen en riesgo su dignidad como personas, como ciudadanos y como seres humanos. Se tiene claro que la limitación de los derechos debe ser de *ultima ratio*, en un estado democrático.

Las entrevistas realizadas y a las que se hacen alusión confirman las teorías de acumulación por desposesión que se basan en la necesidad de explotar la naturaleza a costa de lo que sea, principalmente de la violencia, de la represión, de la intimidación mediante la fuerza pública, haciendo énfasis en lo que ocurre actualmente, puesto que se intenta implementar megaproyectos como los monocultivos para la agroindustria, las hidroeléctricas, la minera a cielo abierto, plantas cementeras, petroleras, entre otras (ejemplos claros, Brasil).

Este caso se refrenda con la sentencia emitida el 22 de noviembre de 2016, por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el Caso Yarce y otras vs. Colombia, en la cual se pronunció en el siguiente sentido: *“Respecto a la «urgencia insuperable», la Corte nota que los funcionarios del ejército y de la policía nacional efectuaron la aprehensión con base en la información de dos vecinos del barrio que afirmaron que las tres mujeres iban a abandonar sus viviendas y evadir la acción de la justicia. No obstante, de acuerdo a los hechos, ellas permanecían en sus domicilios al momento de la detención, y no se desprende con claridad que iban a cometer un delito o poner en grave peligro un derecho fundamental como lo exigía la normativa vigente. Este Tribunal advierte que de la prueba presentada no se desprende que en el presente caso la situación planteada constituya un indicio suficiente para motivar una detención sin orden judicial como estaba permitido por la normativa colombiana. Precisamente, el Fiscal 40 Especializado que conocía del asunto consideró que la declaración del informante no era una prueba idónea, aunado a que la información de los declarantes se basaba en «rumores públicos» y señaló que existía un «absoluto vacío probatorio». En*



consecuencia, la Corte considera que el Estado no observó los requisitos previstos en la legislación interna relativos a la existencia de «urgencia insuperable» y de elementos suficientes para determinar que había un peligro grave o inminente a un derecho fundamental que justificara llevar a cabo una aprehensión administrativa preventiva, lo cual constituye una violación del artículo 7.2 de la Convención”.

En Guatemala, se puntualizan varios intentos de desestabilización a la protección de derechos humanos utilizando medidas represivas que son absurdas, fuera de los ejemplos a los que se hicieron alusión, también se citan:

5. En el gobierno del expresidente el general Otto Pérez Molina, año 2012: se emitió un estado de sitio en el municipio de Barillas, departamento de Huehuetenango, con el Decreto Gubernativo 2-2012, por medio del cual se benefició a una hidroeléctrica española que buscaba imponerse pese a la oposición de más de trescientas comunidades; en el año 2013, en el municipio de San Rafael, Las Flores, departamento de Santa Rosa, se emitió un estado de prevención, con el cual se pretendía beneficiar a la Minera San Rafael; en el 2014, en el municipio de San Juan departamento de Sacatepéquez, para imponer un proyecto cementero de Cementos Progreso S.A. y la construcción del anillo regional al que la población se oponía. Se puntualiza enfáticamente que la Ley de Orden Público aún no ha sido derogada a pesar que los Acuerdos de Paz en 1996 establecieron que esta ley debe reformarse o crearse una nueva ley, de eso ya transcurrió veinticuatro años sin cumplirse. La Ley de Orden Público es una ley obsoleta, en el Acuerdo sobre fortalecimiento del poder civil se estableció que hay que crear y aprobar una nueva ley, pues es una ley muy permisiva y represiva. Se recalca que el *ius puniendi*, que es la facultad del Estado de castigar para recuperar el orden y la seguridad debería ser la *ultima ratio*, sin embargo, en Guatemala, siempre es lo primero con lo cual algún los gobiernos, basta ver el actuar del presidente Giammattei, en los primeros meses de gobierno en el 2020, emitió dos estados de excepción que nada tenían que ver con las cuestiones de salud (derivado de la pandemia que azota a la población guatemalteca).



En cada uno de los ejemplos citados existen denuncias por parte de la población enfatizando las detenciones injustas e ilegales, asesinatos de líderes campesinos, han quedado impunes (vedando el derecho de justicia y seguridad al cual hace énfasis la Constitución Política de la República de Guatemala) hostigamiento (violentando el derecho a la dignidad humana), división y control comunitario, abusos sexuales hacia mujeres y niños, allanamientos de casas, entre otras circunstancias. La acción que la población puede ejercer a través de los abogados son por medio de las diversas garantías constitucionales (amparo, exhibición personal e inconstitucionalidad), sin embargo, se tiene por ejemplo el expediente 2485-2013, por medio de la resolución del 22 de octubre de 2013, en la cual la acción de amparo quedó sin materia derivado, que el estado de calamidad que se pretendía atacar por vulnerar los derechos humanos, quedó sin materia toda vez que el Decreto Gubernativo no fue aprobado, sin embargo, se emitió uno nuevo. En este mismo sentido, los expedientes 464-2013, resolución del 7 de mayo de 2013 y 1850-2013, por medio de la resolución del 7 de agosto de 2013.

Del actuar en relación con la función que ejercen las personas que han gobernado Guatemala, hasta el momento, surgen varias preguntas que quedan en el tintero. Se emiten estados anormales para el país, pretendiendo hacer creer a la población que es con la finalidad de que exista orden y seguridad, pero la pregunta es ¿para quiénes? Porque el hecho de que se militarice un territorio determinado, crea inseguridad y desestabilidad para las personas que habitan ese lugar. Desde el momento en que se autoriza un estado de sitio, se piensa en la militarización y se genera un descontrol, enfatizando que los estados de excepción en Guatemala, no son sinónimo de protección para el bienestar común, para el bienestar de la mayoría, sino todo lo contrario.

Existen comunidades en Guatemala, en donde la mayor parte de personas mayores de edad ya tienen una orden de detención y no precisamente por haber transgredido la ley, sino por haber defendido los derechos comunes de la población, la vida, la lucha por el agua, por el ambiente, por el aire limpio, la economía del territorio afectado, la paz, la salud, abusos sexuales y la cosmovisión. Lo que se ha vivido en muchas comunidades en Guatemala, derivado de los estados de excepción es una regresión a la inseguridad democrática. Se remarca y se enfatiza, que la violencia podrá



ser justificable, pero nunca va a ser legítima. De conformidad con la normativa de carácter internacional relacionada a la protección de derechos humanos, los derechos humanos son inderogables, por lo que se extiende a la contravención para las autoridades sobre la prohibición de detenciones arbitrarias, así como a las garantías judiciales, incluyendo el *habeas corpus*, el amparo y los principios del debido proceso; por ende, la presunción de inocencia.

Después de lo ampliamente expuesto y evidenciado el grave problema de los efectos negativos que se ocasiona en el catálogo de derechos humanos de las personas, al ser emitido un estado de excepción se concluye que el sistema de justicia y defensa de los derechos de las personas es la única solución para solventar los conflictos que se han ocasionado a lo largo de la historia, entendiendo por justicia que consiste en la voluntad firme y constante de dar a cada uno lo suyo. Si se considera como cualidad personal, la justicia es la virtud o hábito bueno de dar a cada uno lo suyo, lo que le corresponde lo que se le debe otorgar. Desde el ámbito filosófico, Sócrates la enfoca desde el conocimiento y la observancia de las leyes que gobiernan las relaciones entre los hombres. Definió la diferencia entre lo justo y lo legal, orientando esto último por el derecho positivo, expuesto a errores e iniquidades; y afirmado lo primero en el derecho natural, en lo no escrito, en lo bueno y recto.

La justicia, apreciada de manera simbólica, refiere el poder para que se ejecute lo que es justo. Judicialmente, y orientada hacia el proceso civil o penal, el principio de que nadie puede hacerse justicia por su propia mano, se afirma con el correr del tiempo. La administración de justicia es el proceso que consiste en conocer de las causas civiles, penales, familiares, laborales o de cualquier otra área, establecer los hechos probados, declarar la ley aplicable al caso, pronunciar la sentencia y ejecutar el fallo. De conformidad con todo lo expuesto, los derechos humanos son una rama jurídica por cuanto es obvia la relación con la administración de justicia, si estos se analizan en su doble aspecto (constitucional e internacional) requieren de instituciones que hagan coactivo su carácter.

La primera relación que se establece es con la función del Organismo Judicial como garante del cumplimiento de las obligaciones de los derechos humanos, siendo el encargado de constatar, descartar o aceptar y en su caso, sancionar las violaciones que el Estado ha hecho de los derechos humanos. Por ello, es que en la actualidad se lucha para garantizar los procesos de elección y selección de magistrados y jueces, puesto que estos cargos públicos deben estar al servicio de la población en general y no de grupos elitistas que solamente buscan la manera de sacar provecho de ciertas actividades ilícitas, que por no ser juzgadas de forma correcta la mayoría queda impune y coadyuva en la transgresión de los derechos humanos. Esta función del poder del Estado exige un Organismo Judicial eficaz, eficiente e independiente.

Si las normas nacionales e internacionales que se han plasmado a lo largo de esta investigación exigen la defensa de los derechos humanos, especialmente cuando existen situaciones anormales en los Estados, entonces las autoridades deben garantizar un debido proceso y propiciar las condiciones de justicia que permitan canalizar los conflictos y tensiones sociales. Si bien es cierto se restringen algunos derechos en épocas anormales, también lo es que existe en debido proceso, al administrar justicia, como lo establece el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala: "La defensa de la persona y sus derechos son inviolables". Para refrendar lo antes dicho, el artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, regula: "Toda persona tiene derecho a ser oída". De lo anterior se colige que el Organismo Judicial no solamente es una garantía, sino que es una exigencia a la protección de los derechos humanos.

Por supuesto, lo anterior no depende solamente del Organismo Judicial, sino de otros actores como el Ministerio Público, quien es el ente encargado de realizar una investigación imparcial y objetiva que coadyuve a la solución de conflictos; además, la figura del Procurador de los Derechos Humanos, es fundamental en los casos de restricción de los derechos humanos, puesto que es quien vela por la defensa de los mismos. En atención a lo anterior, se establece que, al Estado de Guatemala, se le debe exigir:





a) Respeto: puesto que, en materia de derechos humanos, la actuación de los órganos del Estado debe sujetarse al respeto de las normas tanto nacionales como internacionales, además debe realizarse una adecuada sistematización jurídica interna para garantizar el goce de los derechos, pudiendo en algún momento tipificar las acciones contrarias a los derechos humanos, realizadas por personas encargadas del manejo de las situaciones anormales.

b) La garantía y prevención razonable: reforzar la institución de la Procuraduría de los Derechos Humanos y el área de investigación del Ministerio Público, como instituciones que posibiliten el pleno ejercicio y defensa de los derechos humanos; así como masificar información mediante medios accesibles, a las personas sobre la protección de sus derechos, promover, formar y educar a los ciudadanos, especialmente a los funcionarios y empleados involucrados.

c) La protección: investigar los delitos y las violaciones a los derechos humanos;

d) Restauración: restituir los derechos e indemnizar a las víctimas reparando los daños causados.

La respuesta a la hipótesis formulada se centra específicamente en que la óptica bajo la cual fueron concebidos los estados de excepción, hoy en día debe ser diferente. Por supuesto que es válida la definición en el sentido de aceptar que son mecanismos de defensa que el Estado tiene para salvaguardar el orden público. Sin embargo, los estados de excepción no son más que rupturas que perjudican el principio de seguridad jurídica, con el propósito de conservar el control sobre cualquier suceso amenazador del sistema. Debe tenerse en consideración que la mira postpositivista va mucho más allá de la simple preservación de un Estado, debe conservarse el Estado de derecho, pero por sobre todas las cosas, deben ser emitidos bajo una madurez política por parte del Organismo Ejecutivo, que permita enfocarse en que debe prevalecer la protección a los derechos humanos, mismos que son vulnerados porque todos son uno solo, tomando en consideración los principios establecidos de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

Los abusos desmedidos cometidos en contra de la población guatemalteca son constantes (ver anexo II, en el cual se contemplan los estados de excepción emitidos por el actual gobierno, múltiples, constantes y la mayoría sin justificación que encaja dentro de lo preceptuado tanto por la Constitución Política de la República, como en instrumentos de carácter internacional como la Convención Americana de Derechos Humanos). Por ello, se concuerda con la teoría de Norberto Bobbio que se discutió en el capítulo II, en el sentido de que el problema ahora en los estados ya no es el reconocimiento de los derechos humanos, sino garantizar el ejercicio de los mismos. Guatemala, tiene un gran camino que recorrer, algún día se acatará lo preceptuado en el artículo 46 constitucional, a fin de lograr la preeminencia de los derechos humanos.





## Conclusión

Con la doctrina y casos expuestos, queda debidamente acreditada y comprobada la hipótesis formulada; la mayoría de los últimos gobiernos en Guatemala, han mal utilizado la figura de los estados de excepción, pues se ha observado que es de un uso frecuente. Lamentablemente, utilizado para aplacar a grupos civiles que se dedican en su mayoría a la protección de los recursos naturales, a la lucha del reconocimiento de los derechos de las personas, para aplacar consultas comunitarias y suprimir protestas sociales entorno a proyectos de inversión o explotación. Además, como se observó, la implementación constante de esta figura, genera desequilibrio en la población, pues en lugar de crear beneficios, restringe derechos fundamentales, puesto que se reportan problemas en salud, educación, alimentación, aprehensiones ilegales hasta violaciones y abusos sexuales de varias mujeres y niños, generando violencia por género. Los anteriores derechos son solamente breves ejemplos del sufrimiento que se ha propiciado a las personas especialmente a las que viven en situación de pobreza o con bajos salarios.

No debe perderse de vista que la democracia y el Estado de derecho, son escenarios necesarios para obtener la vigencia y el respeto de los derechos humanos; la naturaleza jurídica de la limitación de los derechos, trae aparejados impactos directos con sistemas democráticos frágiles, pues limitan derechos sociales importantes para ejercer un control social de la población a los gobiernos. Las autoridades, no deben utilizar al Ejército ni a la Policía Nacional Civil para reprimir a la población, como una forma de violencia política que significa censura, represión y control. En el análisis de los casos expuestos, se determinó que, de los cinco ejemplos, en todos se identificó violación de derechos humanos y definitivamente ninguno es justificado. En un futuro, no muy lejano, derivado de todas las vulneraciones a los derechos humanos que se han cometido en contra de los guatemaltecos. Por los abusos reiterados cometidos por las autoridades, al implementar estados de excepción, sin motivos que justifique su ejecución, Guatemala podría ser condenada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

## Bibliografía



- Agamben, G. (2002). *Homo sacer*. Madrid: Editora Nacional.
- Agamben, G. (2005). *Homo sacer III; Estado de excepción*. (F. C. Costa., Trad.) Buenos Aires: Adriana Hidalgo.
- AlbrechtWellmer. (2013). *Líneas de fuga de la modernidad*. México: Fondo de Cultura Económica.
- Alcalá, H. N. (2006). *Justicia y tribunales constitucionales en América del Sur*. Caracas: Jurídica Venezolana.
- Alva, A. R. (1996). *Lecciones de sociología del derecho*. Lima: Génesis .
- Aoláin, O. G. (2006). *Derecho en tiempos de crisis: poderes de emergencia en la teoría y la práctica* (Vol. 46). Cambridge: University Press.
- Barillas, J. C. (1986.). *Introducción al estudio de los derechos humanos*. Guatemala: Universitaria.
- Bauer, C. G. (1960). *Los derechos humanos*. Guatemala: Universitaria .
- Bobbio, N. (1944.). *Derechos del hombre y sociedad*. Costa Rica: San José.
- Bobbio, N. (1989). *Estado, gobierno y sociedad: por una teoría general de la política*. México: Fondo de Cultura Económica.
- Bobbio, N. (1991). *El tiempo de los derechos*. Madrid: Sistema.
- Bovero, M. (2006). *La democracia constitucional. Una radiografía teórica*. México: FCE.
- Bravo, R. C. (2007). *Estado dual y excepcionalidad*. España: Universidad de Alcalá.
- Cagnoni, J. A. (2003.). *La dignidad: naturaleza y alcance en Dignidad humana*. Montevideo, Uruguay: Serie Estudios.
- Campos, G. B. (1987). *La doctrina de la emergencia y las situaciones de excepción*. Lima: Fondo Editorial.
- Campos, G. J. (1989). *Teoría general de los derechos humanos*. México: UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas.



- Cardozo., N. D. (1979.). *“El Estado y las políticas de seguridad social hacia el trabajo en el caso argentino”*. Argentina : • “El Estado y las políticas de seguridad social tesis de doctorado. Universidad de Pittsburg.
- Carpizo, J. (1996). *Estudios constitucionales* (Quinta ed.). México: Porrúa.
- Clusellas, G. E. (1987). *Estado de sitio y la armonía en la relación individual del Estado*. Buenos Aires: Depalma.
- Colmenares, C. M. (2006). *Los derechos humanos y los tratados que los contienen en el derecho constitucional y la jurisprudencia de Guatemala*. Guatemala: Fénix.
- Comisión para el Esclarecimiento Histórico. (1999). *Informe Guatemala, memoria del silencio*. Guatemala: Servigráficos S.A.
- Compendio de Asociación de Investigación y Estudios Sociales. (2004). *Historia de Guatemala*. Guatemala: ASIES.
- Constitución., M. F. (2001). *Constitución* . Madrid, España: Trotta.
- Constitucional., A. P. (1984). *Lecciones de derecho constitucional* (Vol. I). Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- Correa, M. R. (1999). *Estudio de la Constitución Política de 1993*. Perú: Fondo Editorial. Obtenido de • Rubio Correa, Marcial, Estudio de la Constitución Política de 1993, Editorial e Imprenta DESA.S.A. Pontifica [http://biblioteca.pucp.edu.pe/estudio\\_constitucional.html](http://biblioteca.pucp.edu.pe/estudio_constitucional.html)
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (6 de octubre de 1987). Obtenido de [https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea\\_09\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_09_esp.pdf)
- Despouy, L. (23 de junio de 1997). *Naciones Unidas*. Obtenido de <http://www.derechos.org/nizkor/excep/despouy97.html>
- Despouy, L. (23 de junio de 1997). *Naciones Unidas* . Obtenido de <http://www.derechos.org/nizkor/excep/despouy97.html>
- Díaz, E. (1998). *Estado de derecho y sociedad democrática*. Madrid: Taurus.
- Durán, C. V. (2002.). *Curso de derecho internacional de los derechos humanos*. Madrid, España: Trotta.
- Fayt, C. S. (2003). *Derecho político* (Vol. I). Buenos Aires: La ley.



- Fernández, G. G. (1941). *El estado de sitio y el dinamismo jurídico del orden público*. Bogotá: Doctrina y Derecho.
- Fernández, G. G. (1941). *El estado de sitio y el dinamismo jurídico del orden público*. Bogotá: Doctrina y Derecho.
- Fernández-Galiano, A. (1983). *Derecho natural. Introducción Filosófica al Derecho*. Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces.
- Ferrajoli, L. (2011. ). *Poderes salvajes. La crisis de la democracia constitucional*. Madrid: Trotta.
- Fix-Zamudio, H. (2010). *Derecho constitucional mexicano y comparado*. México: Porrúa.
- Fraser, N. y. (2006). *¿Redistribución o reconocimiento?: un debate político-filosófico*. Madrid: Morata.
- Gobierno de la República de Guatemala. (2017). Obtenido de <https://www.ohchr.org/Documents/Issues/NHRA/Guatemala2007-2017.pdf>
- Hernández, E. G. (2006). *Breve historia del constitucionalismo común (1787-1931)*. Centro de Estudios Ramón Areces (CERA).
- Hobbes, T. (1651). *El leviatán*. Madrid, España: Editora Nacional.
- Kelsen., H. (2009). *Teoría para el derecho*. Buenos Aires: Universitaria de Buenos Aires, Sociedad de Economía.
- Lazar, N. C. (2013). *States of Emergency in liberal democracies*. España: CambridgeUniversity.
- Lenin, V. I. (1963). *The State and Revolution*. New York: Bobbs.Merrill.
- Llorente, F. R. (1997). *La forma del poder. Estudios sobre la Constitución*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- Locke, J. (2004). Libertad y consentimiento en el pensamiento político de John Locke. *Revista de Ciencia Política*, 159-182.
- Loewenstein, K. (1979). *Teoría de la Constitución*. Barcelona: Ariel.
- Luño, A. E. (1996). En torno a la fundamentación iusnaturalista de los derechos humanos. *Revista de Ciencias Sociales* 41, 417.
- Maquiavelo, N. (1952). *Discursos sobre la primera década de Tito Livio*. Buenos Aires, Argentina: Librería El Ateneo.



- Marías, M. A. (1970). *Traducción libro la política*. (J. Marías, Trad.) Madrid: Instituto de Estudios Políticos.
- Marín, A. A. (2015). Tesis sobre una teoría crítica de los derechos humanos. *Revista Filosofía Open Insigt*, 11-33.
- Martínez-Torran, J. (1999.). *Religión, derecho y sociedad. Antiguos y nuevos planteamientos en el derecho eclesiástico del Estado*. Granada: Comares.
- Menéndez, F. (2004). *Instrumentos internacionales sobre derechos humanos*. México: Konrad Adenauer.
- Menéndez, F. M. (2207). *La protección internacional de los derechos fundamentales durante el siglo XIX* (Vol. 3). España: Universidad de Deusto, Bilbao.
- Mesa, V. N. (2003.). *Teoría constitucional e instituciones políticas*. Bogotá-Colombia.: Temis.
- Mirandola, G. P. (2009). *Discurso sobre la dignidad del hombre*. México: UNAM.
- Molas, I. (2005). *Derecho constitucional*. Madrid: Tecnos.
- Monreal, E. N. (1981). *Derechos a la vida privada y libertad de información*. México: Siglo veintiuno.
- Montesquie, B. d. (1689). *El espíritu de las leyes*. Madrid: Editorial Aguilar.
- Nino, C. S. (2003). *Introducción al análisis del derecho*. Buenos Aires: Astres de Alfredo y Ricardo Depalma.
- Pelayo, M. G. (1984). *Derecho constitucional comparado*. Madrid: Alianza Editorial, S.A.
- Pérez, F. P. (2005). *Teoría del Estado*. México: Porrúa.
- Prado, G. (2012). *Teoría del Estado* (Vol. 11). Guatemala: Renacer.
- Quintana, A. B. (1991). Hacia una teoría del Estado democrático en América Latina. *Revista Uniandes*, 53-44.
- Quintana, C. y. (2006). *Derechos humanos*. México: Porrúa.
- Radbruch, G. (2019). *La filosofía del derecho de Gustav Radbruch*. Brasil: Marcial Pons.
- Ramírez, M. A. (2008). *Estado de derecho*. El Salvador: Corte Suprema de Justicia.
- Real Academia Española. (22 de septiembre de 2020). Obtenido de poder



Real Academia Española. (22 de septiembre de 2020). Obtenido de (<https://dle.rae.es/srv/fetch?id=TU2nLT0>)

Rivera, N. (03 de julio de 2020). *El Estado de sitio como una extensión del terrorismo de Estado*. Obtenido de <https://www.prensacomunitaria.org/el-estado-de-sitio-como-una-extension-del-terrorismo-de-estado/>

Roche, H. J. (1987). *Derecho constitucional* (Vol. I). Valencia: Vadell Hermanos.

Rojas, A. S. (2000). *Teoría del Estado*. México: Porrúa.

Romero, M. A. (1989). *Segundo curso de derecho administrativo*. México: Porrúa.

ROUSSEAU, J. J. (1950). *El contrato social y discursos*. Nueva York: E. P. Dutton and company, Inc. Londres: J. M. Dent and sons, limited.

Ruiz, L. M. (2008). *Normalidad y excepcionalidad en la política*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.

Sáenz, L. F. (2006). La regulación de los estados de excepción en Guatemala y la necesidad de reforma de la Ley de Orden Público que los contiene, para su congruencia con la normativa de la Constitución Política de la República. *Revistas-colaboración. Jurídicas. Unam.mx*, 203-227.

Salcedo, J. A. (2001). • *CarSoberanía de los Estados y Derechos Humanos en Derecho Internacional Contemporáneo*. (Vol. Segunda Edición). España: Tecnos.

Sartori, G. (1999). *Elementos de teoría política*. Madrid: Alianza.

Schmitt, C. (1986). *Political Romanticism*. (G. Oakes, Trad.) Massachusetts: Cambridge.

Schmitt, C. (2001). *Teología política*. México: Fondo de Cultura Económica.

Segado, F. F. (1973). *El estado de excepción en el derecho constitucional español*. Madrid: Universidad Autónoma de Madrid.

Sentencia, 113-92 (Corte de Constitucionalidad 19 de mayo de 1992).

Serra., A. T. (2000.). *Los derechos humanos*. Madrid, España: Tecnos.

Stern, K. (1987). *Derecho del Estado de la República Federal Alemana*. Madrid: Centro de estudios constitucionales.

Tamayo, L. A. (2000). *Filosofía del Derecho*. México: Oxford.

Valle, J. M. (2002). *Derecho eclesiástico español*. Madrid: Civitas.

Verdroos, A. (1958). *La filosofía del derecho del mundo occidental*. (M. d. Cueva, Trad.)  
México: Instituto de Investigaciones filosóficas.

Vértiz, J. G. (1997). Los estados de excepción en América Latina: los controles desde el  
derecho internacional. *Dialnet*, 183-215.

Viadel, A. C. (1990). *Introducción al constitucionalismo latinoamericano*. Madrid: Cultura  
Hispánica.

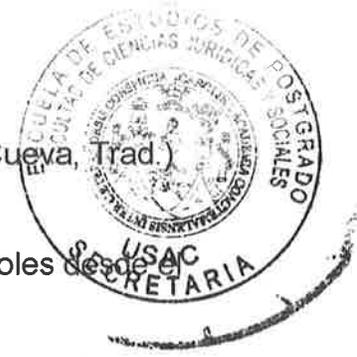
Viamonte, C. S. (1957). *Ley marcial y estado de sitio en el derecho argentino*. Buenos  
Aires: Perrot.

Vieira, S. (12 de septiembre de 2002). *Naciones Unidas, Derechos Humanos, Oficina  
del Alto Comisionado*. Obtenido de  
<https://www.ohchr.org/SP/AboutUs/Pages/Vieira.aspx>

Viladich, P. J. (1996). *Los principios informadores del derecho eclesiástico español*.  
España: Bamploña.

Weber, M. (1968). *Economy and Society*. New York: Bedminster. V. 1.

Zippelius., R. (2009). *Teoría general del Estado*. México D-F- México: Porrúa.





Anexos

**ESTADOS DE EXCEPCIÓN QUE SE HAN RATIFICADO  
POR EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA (AÑOS 2008 - 2013)**

Período Legislativo	Núm Reg	Nombre	Razones de su emisión	Ponentes	Comisiones	Incidencias	Decreto Número
2008	3834	Iniciativa que dispone ratificar el Decreto Gubernativo Número 2-2008, emitido por el presidente de la República en Consejo de ministros, por el cual se declara estado de calamidad pública en el municipio de Palín del departamento de Escuintla durante treinta días.	El estado de calamidad pública se decretó considerando que las lluvias que azotaban en el país produjeron inundaciones, deslaves, destrucción de infraestructura de vivienda y servicios, específicamente en el municipio de Palín del departamento de Escuintla, con efectos lamentables que cobraron una vida humana y podían afectar seriamente la salud de las personas en las áreas afectadas, la seguridad, integridad y los bienes de la población principalmente para las familias que habitaban en esas áreas.	Eduardo MEYER MALDONADO (UNE) - José Roberto ALEJOS CÁMBARA (UNE)	Urgencia nacional	La presente iniciativa fue recibida en la Dirección Legislativa el 05/06/2008.	32-08
2008	3853	Iniciativa que dispone ratificar el Decreto Gubernativo Número 4-2008, de fecha 4 de julio de 2008, emitido por el presidente de la República en Consejo de ministros, por el cual se proroga por treinta días más el plazo de vigencia del estado de calamidad pública en el municipio de Palín, departamento de Escuintla, declarado en el Decreto Gubernativo Número 2-2008.		José Roberto ALEJOS CÁMBARA (UNE) - Aristides Baldomero CRESPO VILLEGAS (FRG) - Maura ESTRADA MANSILLA (UNE)	Urgencia nacional	La presente iniciativa fue recibida en la Dirección Legislativa el 08/07/2008. Declarado de Urgencia Nacional.	34-08
2008	3867	Iniciativa que dispone ratificar el Decreto Gubernativo Número 5-2008, de fecha 25 de julio de 2008, emitido por el presidente de la República en Consejo de ministros, por el cual se declara estado de calamidad pública durante treinta días en los municipios de: Cahabón, Chisec, Panzós y Cobán del departamento de Alta Verapaz;	Estado de calamidad pública por los daños causados por los fenómenos climatológicos los cuales han provocado fuertes lluvias, con la consabida creciente de los ríos, inundaciones, deslaves, bloqueo de carreteras, destrucción de infraestructura de vivienda y servicios, y lo más lamentable la pérdida de vidas humanas, en los municipios indicados.	Aristides Baldomero CRESPO VILLEGAS (FRG) - Ferdy Noé BERGANZA BOJÓRQUEZ (UNE) - José Roberto ALEJOS CÁMBARA (UNE) - Graciela	Urgencia nacional	La presente iniciativa fue recibida en la Dirección Legislativa el 30/07/2008. Aprobado de urgencia	40-08



**ESTADOS DE EXCEPCIÓN QUE SE HAN RATIFICADO  
POR EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA (AÑOS 2008 - 2013)**

Período Legislativo	Núm Reg	Nombre	Razones de su emisión	Ponentes	Comisiones	Incidencias	Decreto Número
		Camotán y Jicotán del departamento de Chiquimula; Amatitlán, Chinautla, Villa Nueva, Palencia, Guatemala, San Miguel Petapa del departamento de Guatemala; Barillas y Solomá del departamento de Huehuetenango; Livingston, Morales, Puerto Barrios y Los Amates del departamento de Izabal; Ixcán del departamento de El Quiché; Estanzuela, Gualán, La Unión y Zacapa del departamento de Zacapa; Sayaxché y Poptun del departamento de Petén.		Emilienne MAZARIEGOS (UD)		nacional el 01/08/2008.	
2008	3875	Iniciativa que dispone ratificar el Decreto Gubernativo Número 6-2008, de fecha 1 de agosto de 2008, emitido por el vicepresidente de la República en funciones de presidente de la República en Consejo de ministros, por el cual se prorroga por treinta días el plazo de vigencia del estado de calamidad pública, declarado mediante Decreto Gubernativo Número 2-2008 de fecha 2 de junio de 2008 y ratificado por el Decreto Número 32-2008 del Congreso de la República de fecha 10 de junio de 2008.		Mario TARACENA DÍAZ-SOL (UNE) - Oswaldo Iván ARÉVALO BARRIOS (FRG) - Mariano RAYO MUÑOZ (Unionista) - Luis Fernando PÉREZ MARTÍNEZ (FRG) - Manuel de Jesús BARQUÍN DURÁN (GANA) - Rodolfo Aníbal GARCÍA HERNÁNDEZ (Encuentro por Guatemala EG) - Oscar Salvador CÓRDOVA SIERRA (Patriota) - Walter Rolando FÉLIX LÓPEZ (URNG-	Urgencia nacional	La presente iniciativa fue recibida en la Dirección Legislativa el 12/08/2008. Declarado de urgencia nacional.	43-08



**ESTADOS DE EXCEPCIÓN QUE SE HAN RATIFICADO  
POR EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA (AÑOS 2008 - 2013)**

Período Legislativo	Núm Reg	Nombre	Razones de su emisión	Ponentes	Comisiones	Incidencias	Decreto Número
2008	3948	<p>Iniciativa que dispone ratificar el <b>Decreto Gubernativo Número 9-2008</b>, emitido actualmente el 19 de octubre de 2008, por el presidente de la República en Consejo de ministros, por el cual se declara estado de calamidad pública durante treinta días en los municipios de: Panzós, Raxruhá, Chisec, Cobán y San Pedro Carchá del departamento de Alta Verapaz; Puerto Barrios, El Estor, Morales, Los Amates y Livingston del departamento de Izabal; La Libertad, Dolores, Sayaxché, Melchor de Mencos, San Benito, Santa Ana, Flores, San Luis y Poptún del departamento de Petén; y Playa Grande del departamento de El Quiché.</p>	<p>El estado de calamidad pública se decreta considerando que las lluvias que azotan el país han producido inundaciones, deslaves, destrucción de infraestructura de vivienda y servicios, específicamente en los municipios de Panzós, Raxruhá, Chisec, Cobán y San Pedro Carchá, en el departamento de Alta Verapaz; municipios de Puerto Barrios, El Estor, Morales, Los Amates y Livingston en el departamento de Izabal; municipios de La Libertad, Dolores, Sayaxché, Melchor de Mencos, San Benito, Santa Ana, Flores, San Luis y Poptún, en el departamento de Petén; municipio de Playa Grande Ixcán, en el departamento de El Quiché, con efectos lamentables que ha cobrado una vida humana y podría afectar seriamente la salud de las personas en las áreas afectadas, la seguridad, integridad y los bienes de la población, principalmente para las familias que habitan esas áreas.</p> <p>El estado de calamidad pública tiene por objeto evitar mayores consecuencias y permitir que en los lugares que las circunstancias lo ameriten se tomen las acciones necesarias para evitar o reducir sus efectos y principalmente, para garantizar la vida, la integridad, la seguridad</p>	<p>MAIZ) -Virna Ileana LÓPEZ CHACÓN (GANA)</p> <p>Aristides Baldomero CRESPO VILLEGAS (FRG) - Mario TARACENA DÍAZ-SOL (UNE) - Mariano RAYO MUÑOZ (Unionista)</p>	<p>Urgencia nacional</p>	<p>La presente iniciativa fue recibida en la Dirección Legislativa el 27/10/2008. Aprobado de urgencia nacional.</p>	<p>65-08</p>



**ESTADOS DE EXCEPCIÓN QUE SE HAN RATIFICADO  
POR EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA (AÑOS 2008 - 2013)**

Período Legislativo	Núm Reg	Nombre	Razones de su emisión	Ponentes	Comisiones	Incidencias	Decreto Número
2008	3959	Iniciativa que dispone Ratificar el Decreto Gubernativo Número 10-2008, de fecha 27 de octubre de 2008, emitido por el presidente de la República en consejo de ministros, mediante el cual amplía territorialmente el estado de calamidad contenido en el Decreto Gubernativo número 9-2008 a los siguientes municipios: San Andrés, San José y San Francisco en el departamento de Petén; y Chicamán, Cunén, Nebaj y Chajul en el departamento de El Quiché.	de la población afectada o en situación de riesgo y salvaguardar sus bienes.	Aristides Baldomero CRESPO VILLEGAS (FRG) - Mario TARACENA DÍAZ-SOL (UNE)	Urgencia nacional	La presente iniciativa fue recibida en la Dirección Legislativa el 03/11/2008. Declarado de urgencia nacional.	66-08
2009	4143	Iniciativa que dispone ratificar la prórroga del Decreto Gubernativo número 10-2009, de fecha 8 de septiembre de 2009, emitido por el presidente de la República, en Consejo de ministros, por el cual se declara estado de calamidad pública durante treinta días en todo el territorio nacional, realizada por medio del Decreto Gubernativo Número 12-2009, emitido por el presidente de la República, en Consejo de ministros.		Oliverio GARCÍA RODAS (Independiente)	Urgencia nacional	La presente iniciativa fue recibida en la Dirección Legislativa el 16/11/2009. Declarado de urgencia nacional.	40-09
2010	4165	Iniciativa que dispone ratificar prórroga del Decreto Gubernativo Número 10-2009, de fecha 8 de septiembre de 2009, emitido por el presidente de la República, en Consejo de ministros, por el cual se declara estado de calamidad		Oliverio GARCÍA RODAS (Independiente)	Urgencia nacional	La presente iniciativa fue recibida en la Dirección Legislativa el 11/01/2010.	01-2010



**ESTADOS DE EXCEPCIÓN QUE SE HAN RATIFICADO  
POR EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA (AÑOS 2008 - 2013)**

Período Legislativo	Núm Reg	Nombre	Razones de su emisión	Ponentes	Comisiones	Incidencias	Decreto Número
2010	4172	<p>pública durante treinta días en todo el territorio nacional, realizada por medio del Decreto Gubernativo Número 02-2010, emitido por el presidente de la República, en Consejo de ministros.</p> <p>Iniciativa que dispone ratificar la prórroga del Decreto Gubernativo número 10-2009, de fecha 8 de septiembre de 2009, emitido por el presidente de la República, en Consejo de ministros, por el cual se declara estado de calamidad pública durante treinta días en todo el territorio nacional, realizada por medio del Decreto Gubernativo número 5-2010, emitido por el presidente de la República en Consejo de ministros.</p>		Organismo Ejecutivo	Urgencia nacional	La presente iniciativa fue recibida en la Dirección Legislativa el 09/02/2010. Aprobado de urgencia nacional.	06-2010
2010	4219	<p>Iniciativa que dispone ratificar los <b>Decretos Gubernativos Número 12-2010, 14-2010 y 15-2010</b>, emitidos por el presidente de la República, en Consejo de ministros, por el cual se declara estado de calamidad pública.</p>	<p><b>Acuerdo Gubernativo No. 10-2009 (El 12-2010 Porroga)</b></p> <p>El Estado de Calamidad Pública se decreta en virtud de lo siguiente: a) A nivel nacional, considerando que actualmente el cambio climático se manifiesta en todo el territorio nacional, por medio de aumento de la frecuencia, duración e intensidad de las temporadas secas y las sequías. Como consecuencia, se presentan emergencias de agotamiento de reservas de alimentos, principalmente en los granos básicos;</p> <p>b) En el Departamento de Izabal, por haberse reportado un incremento de los casos de dengue hemorrágico y dengue clásico; y,</p>	<p>Roberto KESTLER VELÁSQUEZ (UNE) - Ingrid Roxana BALDETTI ELIAS (Patriota) - Gladys Anabella DE LEÓN RUIZ (Patriota) - Cesar Leonel SOTO ARANGO (UCN) - Leonardo CAMEY CURUP (Lider) - Rosa María ÁNGEL MADRID DE FRADE (Bancada Guatemala BG) - Jaime Antonio MARTÍNEZ</p>	Urgencia nacional	La presente iniciativa fue recibida en la Dirección Legislativa el 01/06/2010. Declarado de urgencia nacional.	23-2010



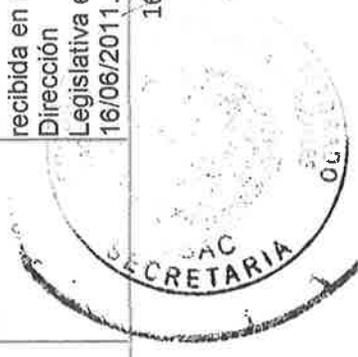
**ESTADOS DE EXCEPCIÓN QUE SE HAN RATIFICADO  
POR EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA (AÑOS 2008 - 2013)**

Período Legislativo	Núm Reg	Nombre	Razones de su emisión	Ponentes	Comisiones	Incidencias	Decreto Número
2010	4225	Iniciativa que dispone ratificar el Decreto Gubernativo número 16-2010, de fecha 25 de junio de 2010, emitido	<p>c) En el sector denominado Flanco Sur del Cerro Los Chorrros, Agua Blanca del Municipio de San Cristóbal Verapaz, Departamento de Alta Verapaz, en virtud que dicho sector ha presentado varios eventos de inestabilidad de laderas que han ocasionado numerosas pérdidas, materiales y humanas, provocando que el tramo carretero del referido sector permanezca bloqueado, movimiento de laderas que en la actualidad continúa activo.</p> <p><b>Acuerdo Gubernativo No. 14-2010</b> El estado de calamidad pública se declara con la finalidad de velar por el bienestar, la seguridad y tranquilidad de las personas y sus bienes, por los efectos causados por la erupción del volcán de pacaya en los departamentos de Escuintla, Sacatepéquez y Guatemala.</p> <p><b>Acuerdo Gubernativo No. 15-2010.</b> Se decretó estado de calamidad pública en todo el territorio nacional, a causa de los efectos de la tormenta Agatha, que afectaron la totalidad del territorio nacional habiendo ocasionado pérdidas de vidas humanas y cuantiosos daños materiales, afectando seriamente la infraestructura y las redes de comunicación del país.</p>	LOHAYZA (GANA) - Pablo Manuel DUARTE SÁENZ DE TEJADA (Unionista) - Félix Adolfo RUANO DE LEÓN (CASA)			24-2010
				Roberto Ricardo VILLATE VILLATORO (Lider) -	Urgencia nacional	La presente iniciativa fue recibida en la	



**ESTADOS DE EXCEPCIÓN QUE SE HAN RATIFICADO  
POR EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA (AÑOS 2008 - 2013)**

Período Legislativo	Núm Reg	Nombre	Razones de su emisión	Ponentes	Comisiones	Incidencias	Decreto Número
		por el presidente de la República en consejo de ministros, por el cual se prorroga el estado de calamidad pública durante treinta días más el plazo de vigencia de los Decretos Gubernativos números 14-2010 y 15-2010.		Jaime Antonio MARTÍNEZ LOHAYZA (GANA) - Rubén Eduardo MEJÍA LINARES (Bancada Guatemala BG)		Dirección Legislativa el 01/07/2010. Declarado de urgencia nacional.	
2010	4324	Iniciativa que dispone ratificar el Decreto Gubernativo Número 23-2010 emitido por el presidente de la República, en Consejo de ministros, por el cual se declara estado de sitio en el departamento de Alta Verapaz.	El estado de sitio se decretó en virtud que se suscitaron hechos graves en el departamento de Alta Verapaz, que ponían en riesgo el orden constitucional, la gobernabilidad y seguridad del Estado, afectando a personas y familias, poniendo en riesgo la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz, el desarrollo integral de las personas.	José Roberto ALEJOS CÁMBARA (UNE) - Gabriel HEREDIA CASTRO (UNE) - Christian Jacques BOUSSINOT NUILA (UNE) - Oswaldo Ivan ARÉVALO BARRIOS (PP)	Urgencia nacional	La presente iniciativa fue recibida en la Dirección Legislativa el 22/12/2010. Declarado de urgencia nacional.	56-2010
2011	4374	Iniciativa que dispone ratificar el Decreto Gubernativo Número 4-2011 emitido por el presidente de la República, en Consejo de ministros, por el cual se declara estado de sitio en el departamento de Petén.	El estado de sitio se decretó en virtud de que en el departamento de Peten se suscitaron hechos graves que pusieron en peligro el orden constitucional, la gobernabilidad y la seguridad del Estado afectando a personas y familias poniendo en riesgo la vida la libertad la justicia la paz y la seguridad y en desarrollo integral de las personas.	José Roberto ALEJOS CÁMBARA (UNE) - Christian Jacques BOUSSINOT NUILA (UNE) - Juan Ramón PONCE GUAY (GANA) - Baudilio Elinohet HICHOS LÓPEZ (UCN)	Urgencia nacional	La presente iniciativa fue recibida en la Dirección Legislativa el 17/05/2011. Declarado de urgencia nacional.	08-2011
2011	4378	Iniciativa que dispone ratificar el Decreto Gubernativo Número 5-2011 de fecha 14 de junio de 2011, emitido por el presidente de la República en Consejo de ministros, por el cual se prorroga por treinta días más el plazo		José Roberto ALEJOS CÁMBARA (UNE) - Christian Jacques BOUSSINOT NUILA (UNE) - José Alberto	Urgencia nacional	La presente iniciativa fue recibida en la Dirección Legislativa el 16/06/2011.	09-2011



**ESTADOS DE EXCEPCIÓN QUE SE HAN RATIFICADO  
POR EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA (AÑOS 2008 - 2013)**

Período Legislativo	Núm Reg	Nombre	Razones de su emisión	Ponentes	Comisiones	Incidencias	Decreto Número
		del estado de sitio en todo el departamento de Petén.		GÁNDARA TORREBIARTE (Bancada Guatemala BG)			
2011	4391	Iniciativa que dispone ratificar el Decreto Gubernativo Número 7-2011 de fecha 14 de agosto de 2011, emitido por el presidente de la República en Consejo de ministros, por el cual se declara estado de alarma en todo el departamento de Petén, durante treinta días.	Acuerdos Gubernativos No. 7-2011 (Ratifica A. Gub. 4-2011), 9-2011 (Ratifica A. Gub. 4-2011).	José Roberto ALEJOS CÁMBARA (UNE) - Carlos Enrique LÓPEZ GIRÓN (FRG) - Christian Jacques BOUSSINOT NUILA (UNE) - Manuel de Jesús BARQUÍN DURÁN (GANA)	Legislación y puntos constitucionales	La presente iniciativa fue recibida en la Dirección Legislativa el 18/08/2011.	12-2011
2011	4402	Iniciativa que dispone ratificar el Decreto Gubernativo Número 8-2011 de fecha trece de septiembre de dos mil once, emitido por el presidente de la República en Consejo de ministros, por el cual se proroga por treinta días más el plazo de vigencia del estado de alarma en todo el departamento de Petén.		José Roberto ALEJOS CÁMBARA (UNE) - Christian Jacques BOUSSINOT NUILA (UNE) - Juan Ramón PONCE GUAY (GANA) - José Alberto GÁNDARA TORREBIARTE (Bancada Guatemala BG) - Carlos Rafael FION MORALES (Bancada Guatemala BG) - Carlos Enrique LÓPEZ GIRÓN (FRG)	Urgencia nacional	La presente iniciativa fue recibida en la Dirección Legislativa el 22/09/2011. Declarado de urgencia nacional.	16-2011
2011	4416	Iniciativa que dispone ratificar el Decreto Gubernativo Número 10-	El estado de Calamidad Pública se decretó considerando que las lluvias que azotaban	José Roberto ALEJOS CÁMBARA	Urgencia nacional	La presente iniciativa fue	18-2011



**ESTADOS DE EXCEPCIÓN QUE SE HAN RATIFICADO  
POR EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA (AÑOS 2008 - 2013)**

Período Legislativo	Núm Reg	Nombre	Razones de su emisión	Ponentes	Comisiones	Incidencias	Decreto Número
			<p>2011 de fecha quince de octubre de dos mil once, emitido por el presidente de la República, en Consejo de ministros, por el cual se declara estado de calamidad pública en todo el territorio nacional por treinta días, a consecuencia del desastre natural provocado por las lluvias que azotan actualmente al país. (También Se ratifica el Decreto Gubernativo Número 9-2011 de fecha veintinueve de septiembre de dos mil once, emitido por el vicepresidente de la República, en funciones de presidente de la República, en Consejo de ministros, por el cual se declara estado de calamidad pública en todo el departamento de Santa Rosa por treinta días, a consecuencia del desastre natural provocado por los sismos y lluvias acaecidos durante los últimos días.)</p>	(UNE) - Christian RODAS (Independiente) - José Roberto ALEJOS CÁMBARA (UNE) - Christian Jacques BOUSSINOT NUILA (UNE)		<p>recibida en la Dirección Legislativa el 18/10/2011. Aprobado de urgencia nacional el 18/10/2011.</p>	
2011	4427	<p>Iniciativa que dispone ratificar el Decreto Gubernativo Número 13-2011 de fecha diecisiete de noviembre de dos mil once, emitido por el presidente de la República en Consejo de ministros, por el cual prorroga por treinta días más el plazo de vigencia del estado de alarma en todo el departamento de Petén.</p>		Oliverio GARCÍA RODAS (Independiente) - José Roberto ALEJOS CÁMBARA (UNE) - Christian Jacques BOUSSINOT NUILA (UNE)	Urgencia nacional	<p>La presente iniciativa fue recibida en la Dirección Legislativa el 22/11/2011. Declarada de urgencia nacional el 22/11/2011.</p>	31-2011
2012	4491	<p>Iniciativa que dispone ratificar el Decreto Gubernativo Número 1-2012</p>	<p>El estado de sitio de decreto en virtud de los hechos acaecidos en el municipio de Santa</p>	Gudy RIVERA ESTRADA (Patriota) -	Urgencia nacional	<p>La presente iniciativa fue</p>	11-2012



**ESTADOS DE EXCEPCIÓN QUE SE HAN RATIFICADO  
POR EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA (AÑOS 2008 - 2013)**

Período Legislativo	Núm Reg	Nombre	Razones de su emisión	Ponentes	Comisiones	Incidencias	Decreto Número
2012	4620	de fecha uno de mayo de dos mil doce, emitido por el presidente de la República en Consejos de ministros, por el cual se declara estado de sitio en el municipio de Santa Cruz Barillas, del departamento de Huehuetenango, durante treinta días.	Cruz Barillas del departamento de Huehuetenango, los cuales atentan contra la gobernabilidad y la seguridad del Estado, afectando a personas y familias, poniendo en riesgo la vida, la libertad, justicia, la seguridad, la paz, la propiedad privada y el desarrollo integral de las personas.	Mario Santiago LINARES GARCÍA (Patriota) - Christian Jaques BOUSSINOT NUJILA (Bloque Independiente)	Urgencia nacional	recibida en la Dirección Legislativa el 08/05/2012. Declarada de urgencia nacional el 08/05/2012	
2012	4620	Iniciativa que dispone ratificar el Decreto Gubernativo número 3-2012 de fecha 7 de noviembre de 2012, así como su respectiva reforma identificada como Decreto Gubernativo 4-2012 de fecha 9 de noviembre de 2012, emitidos por el presidente de la República en Consejo de ministros, en que decretan estado de calamidad pública en los departamentos de Retalhuleu, Suchitepéquez, Quetzaltenango, Sololá, Quiché, Tonicapán, San Marcos y Huehuetenango de la República de Guatemala, en virtud del terremoto acaecido.	El estado de calamidad pública se decreta considerando que el terremoto acaecido el día de hoy en la República de Guatemala, ha producido graves daños a la vida, integridad y bienes de los guatemaltecos, causando destrucción de viviendas, carreteras y demás obras de infraestructura. El estado de calamidad pública tiene por objeto evitar mayores consecuencias y permitir que en los departamentos de Retalhuleu, Quetzaltenango, Sololá, Quiché, San Marcos y Huehuetenango, que las circunstancias lo ameriten, se tomen las acciones necesarias para evitar o reducir sus efectos, y principalmente, para garantizar la vida, la integridad y la seguridad de la población afectada ó en situación de riesgo y salvaguardar sus bienes.	Gudy RIVERA ESTRADA (Patriota) - Christian Jaques BOUSSINOT NUJILA (Todos) - Estuardo Ernesto GALDÁMEZ JUÁREZ (Patriota) - Graciela Emilienne AQUINO MAZARIEGOS (Patriota)	Urgencia nacional	La presente iniciativa fue recibida en la Dirección Legislativa el 13/11/2012. Declarado de urgencia nacional.	33-2012





DECRETO	CONTENIDO
1-2020	Estado de prevención San Juan Sacatepéquez y Mixco
2-2020	Estado de prevención Villa Nueva
3-2020	Estado de prevención Chimaltenango, El Tejar, San Andrés Itzapa
4-2020	Estado de prevención Escuintla, Nueva Concepción, Santa Lucía Cotzumalguapa, Tiquisate, San José y Palín
5-2020	Estado de Calamidad COVID
6-2020	Reforma art. 5 Decreto 5-2020
7-2020	Prórroga estado de calamidad
8-2020	Prórroga estado de calamidad
9-2020	Prórroga estado de calamidad
10-2020	Estado de sitio Nahualá, Santa Catarina Ixtahuacán y Santa Lucía Utatlán
11-2020	Prórroga Decreto Gubernativo 10-2020 (estado de sitio Nahualá...)
12-2020	Prórroga estado de calamidad
13-2020	Estado de sitio en El Estor, Morales y Livingston
14-2020	Estado de prevención El Estor, Morales y Livingston
15-2020	Prórroga estado de calamidad
16-2020	Estado de prevención El Estor, Morales y Livingston
17-2020	Prórroga estado de calamidad
18-2020	Estado de prevención en Izabal, Petén, Zacapa, El Progreso, Jutiapa y Chiquimula
19-2020	Deroga 18-2020



20-2020	Estado de calamidad Petén, Quiché, Alta Verapaz, Izabal, Chiquimula, Zacapa, Jutiapa, El Progreso y Santa Rosa
21-2020	Estado de calamidad Huehuetenango
22-2020	Prórroga 20-2020 (estado de calamidad Chiquimula, Zacapa...) y 21-2021 (Huehuetenango)
1-2021	Estado de prevención en Izabal, Petén, Zacapa, El Progreso, Jutiapa y Chiquimula
2-2021	Estado de Prevención Malacatán
3-2021	Estado de prevención en Izabal, Petén, Zacapa, El Progreso y Chiquimula
4-2021	Estado de prevención en todo el territorio
5-2021	Estado de prevención en todo el territorio
6-2021	Estado de calamidad en todo el territorio
7-2021	Reforma art. 6 del 6-2021 (Transparencia y eficacia en la compra o contratación)
8-2021	Estado de calamidad en todo el territorio
9-2021	Estado de sitio