

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

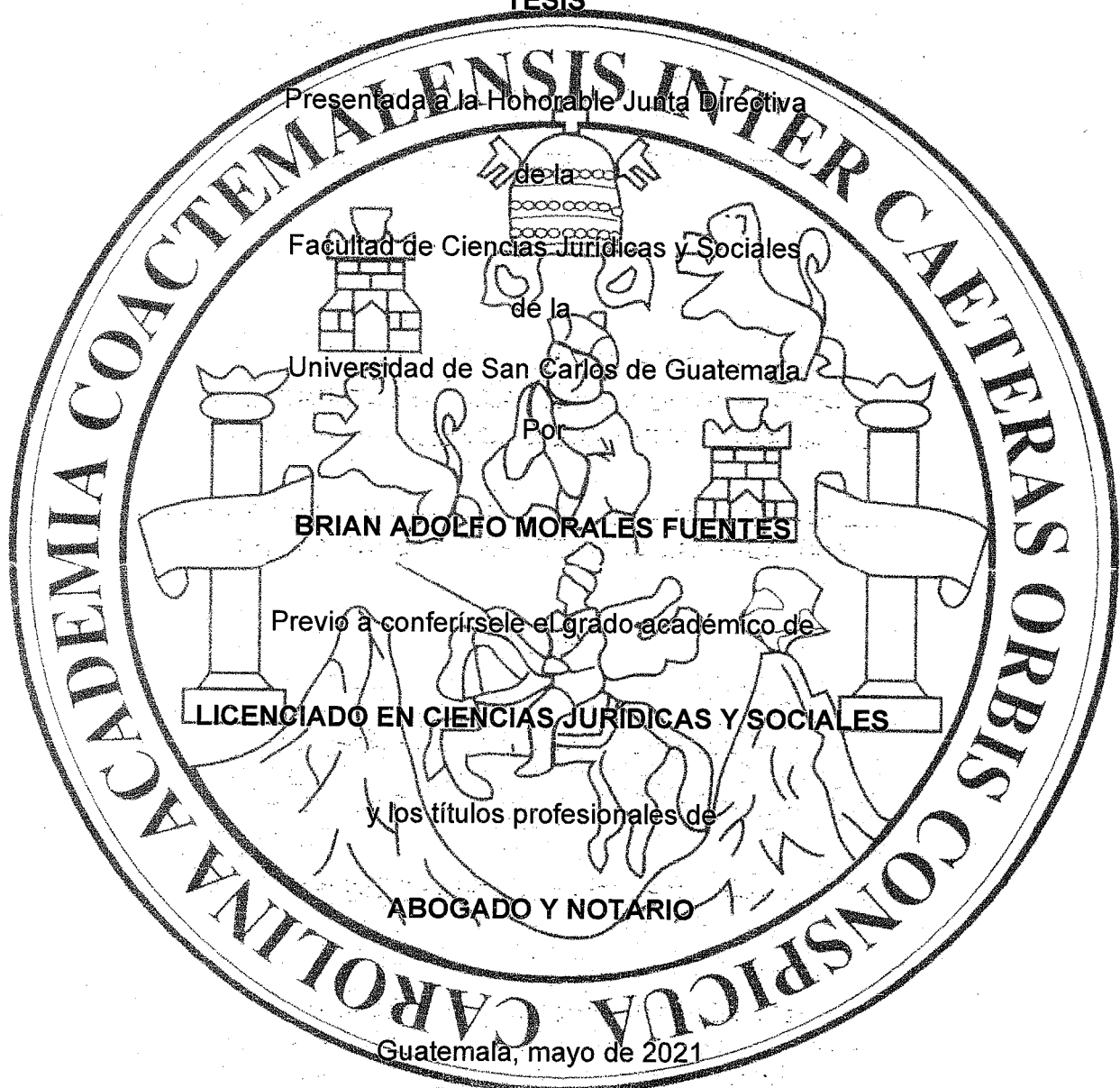


GUATEMALA, MAYO DE 2021

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

**INCLUIR EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA
LA FIGURA DEL REFERÉNDUM LEGISLATIVO**

TESIS



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

DECANO: Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
Vocal I, en sustitución del Decano

VOCAL II: Lic. Henry Manuel Arriaga Contreras

VOCAL III: Lic. Juan José Bolaños Mejía

VOCAL IV: Br. Denis Ernesto Velásquez González

VOCAL V: Br. Abidán Carías Palencia

SECRETARIA: Licda. Evelyn Johanna Chevez Juárez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Licda Irma Leticia Mexicanos Jol

Vocal: Lic. Sebastián Vásquez Solís

Secretario: Lic. Ervin Enrique Dionicio Navarro

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Luis Emilio Orozco Piloña

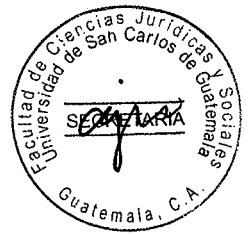
Vocal: Licda. Crísta Ruiz de Juárez

Secretario: Licda. Ileana Noemi Villatoro Fernandez

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



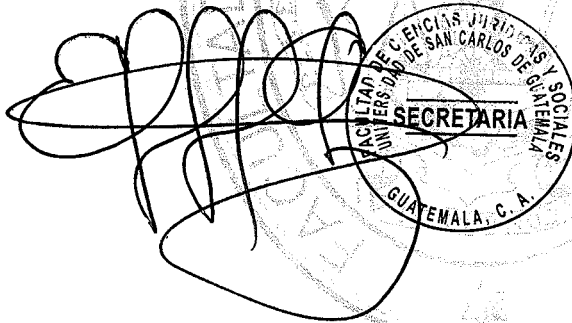
USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, veintiocho de abril de dos mil veintiuno.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante BRIAN ADOLFO MORALES FUENTES, titulado INCLUIR EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA LA FIGURA DEL REFERÉNDUM LEGISLATIVO. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

RFOM/JP.





Guatemala, 10 de junio de 2020

LIC. ROBERTO FREDY ORELLANA MARTÍNEZ
Jefe De la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

Licenciado Orellana:



Respetuosamente a usted informo que procedí a revisar la tesis del bachiller BRIAN ADOLFO MORALES FUENTES, la cual se titula INCLUIR EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA LA FIGURA DEL REFERÉNDUM LEGISLATIVO.

Le recomendé al bachiller algunos cambios en la forma, estilo, gramática y redacción de la tesis, por lo que habiendo cumplido con los mismos emito DICTAMEN FAVORABLE para que se le otorgue la correspondiente orden de impresión.

Atentamente,

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"


Licda. Amanda Elizabeth Rivera López
Docente Consejera de la Comisión de Estilo

c.c. Unidad, estudiante.



Licenciado
Marco Antonio Cornejo Marroquín
Abogado y Notario

Guatemala, 10 de octubre de 2019

Licenciado
Roberto Fredy Orellana Martínez
Jefe de Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Respetable Licenciado Orellana:

Atentamente me dirijo a usted con el objeto de informarle que conforme a resolución de fecha doce de julio de dos mil dieciocho, procedí como asesor del trabajo de investigación jurídica del estudiante: **BRIAN ADOLFO MORALES FUENTES**, denominado: **“NECESIDAD DE REGULAR REFERÉNDUM LEGISLATIVO SEGÚN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA”** con el Estudiante **BRIAN ADOLFO MORALES FUENTES** se determino la conveniencia de modificar el título de la tesis el cual queda así **INCLUIR EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA LA FIGURA DEL REFERÉNDUM LEGISLATIVO**

A este respecto y en cumplimiento a lo establecido en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Publico, me permito a usted el siguiente informe:

- a) En cuanto al contenido científico y técnico de la investigación jurídica presentada, el estudiante procedió al análisis de la Constitución Política de la Republica de Guatemala y se pudo determinar la ausencia de la regulación de un Referéndum Legislativo, el cual consiste en un mecanismo que resulta de vital importancia dentro del marco jurídico nacional, pues este viene a constituir un medio de control y supervisión por parte de la población hacia los Diputados Electos al Congreso de la Republica de Guatemala.
- b) Respecto a la metodología y técnica, utilizada en la presente investigación, fueron las adecuadas y acordes al estudio. Siendo de gran utilidad los métodos analítico, sintético y deductivo, por la serie de documentos relacionados al presente tema, en libros de textos y disposiciones legales, mismas que se analizaron para su inclusión en el

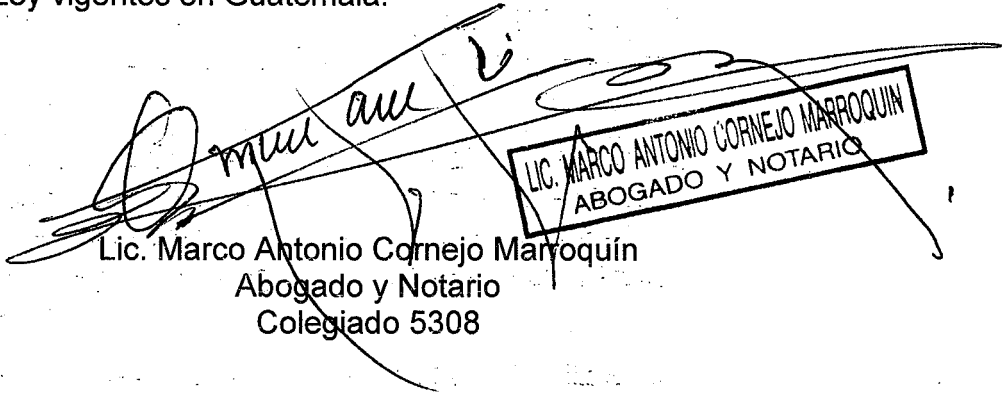


informe final de la presente investigación; respecto a la técnica utilizada esta fue de carácter bibliográfico, pues se procedió a la consulta de autores nacionales como extranjeros, además de la legislación nacional vigente.

- c) De acuerdo a lo expuesto en el contenido capitular, en concordancia con los lineamientos de la Real Academia Española, el trabajo evidencia una adecuada redacción, lo que permite entender los elementos que analiza el sustentante, así como los criterios jurídicos que dan fundamento a cada argumento y las adecuadas reglas gramaticales y ortográficas respectivamente.
- d) La contribución científica contenida en la presente investigación jurídica corresponde al campo del Derecho Constitucional, ya que propone la inclusión de un Referéndum Legislativo dentro del Marco Jurídico Constitucional Guatemalteco, con la finalidad de que constituya un mecanismo de control y supervisión por parte de la población sobre el actuar de los Diputados Electos al Congreso de la Republica de Guatemala.
- e) Los diversos estudios y la técnica jurídica aplicada tienen concordancia con la conclusión discursiva, que contiene relación con la investigación y análisis correspondiente, derivado que es necesario incluir la figura del referéndum legislativo dentro de la Constitución Política de la Republica de Guatemala.
- f) Respecto a las fuentes bibliográficas utilizadas en la presente investigación jurídica, son acordes con la temática jurídica desarrollada.

Por lo antes expuesto considero que la investigación jurídica presentada por el Estudiante, **BRIAN ADOLFO MORALES FUENTES**, llena los requisitos exigidos por la Unidad de Asesoría de Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, y en virtud de ello, emito **DICTAMEN FAVORABLE**, haciendo constar además que con el estudiante no existe ningún vínculo de parentesco dentro de los grados de Ley vigentes en Guatemala.

Atentamente,


Lic. Marco Antonio Cornejo Marroquín
Abogado y Notario
Colegiado 5308

LIC. MARCO ANTONIO CORNEJO MARROQUÍN
ABOGADO Y NOTARIO



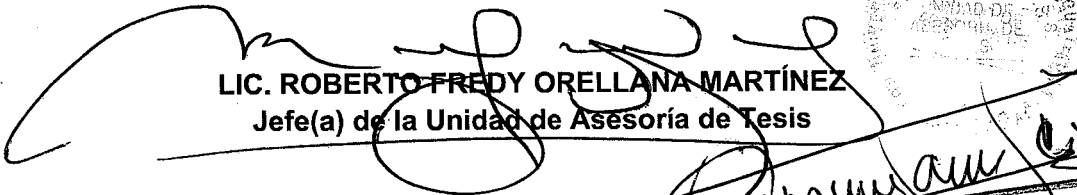
**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 12 de julio de 2018.**

Atentamente pase al (a) Profesional, MARCO ANTONIO CORNEJO MARROQUIN
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
BRIAN ADOLFO MORALES FUENTES, con carné 200921827,
 intitulado NECESIDAD DE REGULAR REFERÉNDUM LEGISLATIVO SEGÚN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA
REPÚBLICA DE GUATEMALA.

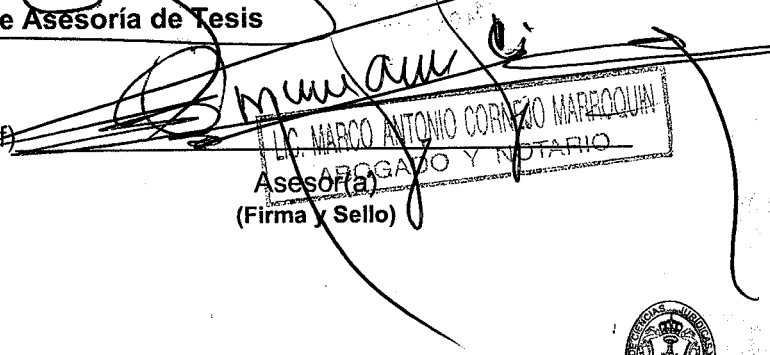
Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

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

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.


LIC. ROBERTO FREDY ORELLANA MARTÍNEZ
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis

Fecha de recepción 15 / 07 / 2019


LIC. MARCO ANTONIO CORNEJO MARROQUIN
 ABOGADO Y NOTARIO
 Asesoría
 (Firma y Sello)





DEDICATORIA

A DIOS:

Ser supremo que me acompaño durante mi carrera universitaria.

A MIS PADRES:

Gustavo Adolfo Morales y Aracely Noemi Fuentes por ser fuente de inspiración durante toda mi vida académica.

A MI FAMILIA:

Por su apoyo incondicional.

A:

La facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales que, con la ayuda de sus catedráticos, su instrucción y colaboración me permitieron adquirir los conocimientos necesarios para la culminación de mi carrera.

A:

La Tricentenario Universidad de San Carlos de Guatemala, alma mater que me dio conocimientos.



PRESENTACIÓN

La presente investigación tiene como figura principal el Referéndum Legislativo y su inclusión dentro de la Constitución Política de la Republica de Guatemala, para que este constituya una herramienta eficaz de carácter social, jurídico y administrativo. La investigación fue de carácter cualitativo, y la rama objeto de estudio fue la del Derecho Constitucional.

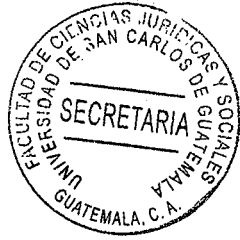
La investigación se realizó en la ciudad capital de Guatemala, por encontrarse este organismo estatal desde su inicio en dicho sector, resulta necesario establecer un tiempo determinado para el análisis correspondiente, siendo este de los meses de mayo del año 2018 a julio del año 2019. El Objeto de estudio es la Constitución Política de la Republica de Guatemala, y el sujeto de estudio es la figura del referéndum legislativo.

Por consiguiente, el aporte académico lo constituye la propuesta de incluir dentro de la Constitución Política de la Republica de Guatemala la Figura del Referéndum Legislativo, ya que actualmente en la normativa suprema no existe dicho mecanismo de control y fiscalización del actuar de los Diputados al Congreso de la Republica de Guatemala.



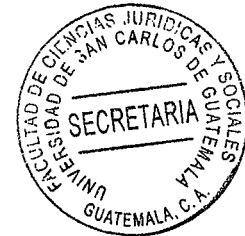
HIPÓTESIS

En el trabajo de tesis se planteó la hipótesis en la cual por medio de un referéndum legislativo los ciudadanos puedan acudir a las urnas y emitir su sufragio cada dos años, es decir, a la mitad del periodo en que se llevan a cabo las elecciones generales, permitiendo darle importancia a la voluntad del pueblo, a efecto que pueda controlar y fiscalizar de esta manera el ejercicio de la función legislativa y decidir sobre la continuidad o no de los diputados al Congreso de la República de Guatemala y con ello obligar a dichos funcionarios a que cumplan eficazmente sus funciones y que hagan valer la calidad de dignatarios de la nación y representantes del pueblo como lo establece la Constitución Política de la República de Guatemala.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Se validó la hipótesis, pues se corroboró la falta de cumplimiento de la función legislativa por parte de los diputados al Congreso de la República de Guatemala. Se comprobó la hipótesis, debido a que los diputados al Congreso de la República de Guatemala no han desarrollado de una manera efectiva y productiva las funciones que les son encomendadas por La Constitución Política de la Republica de Guatemala. Los métodos utilizados fueron: el analítico, interpretando la Constitución Política de la República de Guatemala, la Ley del Organismo Legislativo Decreto número 63-94 del Congreso de la Republica de Guatemala, así como la doctrina. El método de síntesis permitió explicar los beneficios del referéndum legislativo, para hacer valer la voluntad del pueblo en cuanto a la continuidad de los diputados al Congreso de la Republica de Guatemala. La técnica utilizada fue la documental, que se utilizó para recabar datos de diversas fuentes bibliográficas acerca del tema en cuestión.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Organismo Legislativo.....	1
1.1. Antecedentes históricos.....	2
1.2. Definición.....	6
1.3. Estructura y organización.....	8
1.4. Funciones del organismo legislativo.....	16
1.5. Atribuciones del Organismo Legislativo.....	21

CAPITULO II

2. Constitución Política de la República de Guatemala.....	25
2.1. Evolución historia.....	26
2.2. Definición.....	27
2.3. Clasificación de la constitución.....	29
2.4. Estructura de la constitución.....	31
2.5. Funciones de la constitución.....	32
2.6. Interpretación constitucional.....	34
2.7. Supremacía constitucional.....	38
2.8. Rigidez constitucional.....	39
2.9. Reforma Constitucional.....	40

CAPITULO III

Pág.

3. El referéndum.....	49
3.1. Origen.....	49
3.2. Naturaleza jurídica.....	51
3.3. Definición.....	52
3.4. Clasificación.....	53
3.5. Plebiscito.....	57
3.6. Consulta popular.....	59
3.7. Clasificación de la consulta popular.....	65
3.8. Diferencias entre las figuras referéndum y plebiscito.....	66

CAPÍTULO IV

4. Incluir la Constitución Política de la República de Guatemala la figura del Referéndum Legislativo.....	66
4.1. Aspectos generales del constitucionalismo en Guatemala.....	69
4.1.1. Constitucionalismo liberal.....	71
4.1.2. Constitucionalismo social.....	73
4.2. Aspectos generales del procedimiento consultivo.....	76
4.2.1. La esencia del procedimiento consultivo.....	78
4.3. Aspectos jurídicos, sociales y políticos de la inclusión del referéndum.....	80
4.4. Ventajas del referéndum legislativo en Guatemala.....	82
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	87
BIBLIOGRAFÍA.....	89



INTRODUCCIÓN

El Congreso de la República de Guatemala en épocas recientes no ha desempeñado con efectividad las funciones que le han sido designadas por mandato constitucional; esto es, porque no existe supervisión, fiscalización ni un mecanismo de control por el cual la población, quien es la que los elige cada cuatro años mediante sufragio universal y secreto, pueda evaluar el trabajo desempeñado cuando transcurre la mitad del periodo para el que fueron elegidos. Ante tal situación, con esta investigación, se busca frenar esta problemática, siendo la vía idónea, incluir en la Constitución Política de la República de Guatemala la figura del referéndum legislativo, para que la población, de la misma forma que eligió a los diputados al Congreso de la República, pueda deponerlos mediante el sufragio cuando estos no cumplan con sus funciones, haciendo uso del poder constituyente derivado.

El objetivo general de la investigación es analizar las ventajas que representa para los ciudadanos la inclusión del referéndum legislativo en la Constitución Política de la República de Guatemala, para evaluar la actividad desarrollada por los diputados al Congreso de la República de Guatemala a la mitad del periodo para el cual fueron electos; se alcanzó el objetivo general pues derivado de lecturas de diversas fuentes bibliográficas, se constató que existe ineficacia en la función legislativa por parte de los diputados al Congreso de la República, ya que solamente emiten leyes sin beneficio para la población, tergiversando de esta manera la función legislativa.

En la hipótesis se menciona que mediante un referéndum legislativo en el cual los ciudadanos puedan acudir a las urnas y emitir su sufragio cada dos años, es decir, a la mitad del periodo en que se llevan a cabo las elecciones generales, permitiría darle importancia a la voluntad del pueblo, a efecto que pueda controlar y fiscalizar de esta manera el ejercicio de la función legislativa y decidir sobre la continuidad o no de los diputados al Congreso de la República de Guatemala y con ello obligar a dichos funcionarios a que cumplan eficazmente sus funciones y que hagan valer la calidad de



dignatarios de la nación y representantes del pueblo como lo establece la Constitución Política de la República de Guatemala; misma que se comprobó con los resultados obtenidos a través de diversas fuentes bibliográficas que explican la problemática en cuestión.

El trabajo consta de cuatro capítulos: en el capítulo primero se estudia: el Organismo Legislativo, sus estructura y funciones; en el capítulo segundo, se analiza la Constitución Política de la República de Guatemala, la supremacía e interpretación constitucional; en el capítulo tercero, se estudia el referéndum, el plebiscito y la consulta popular; y en el capítulo cuarto, se analiza el tema central que es incluir en la Constitución Política de la República de Guatemala la figura del referéndum legislativo

Los métodos utilizados fueron: el analítico, el método de síntesis, el método inductivo y el método deductivo. La técnica utilizada fue la documental. Es importante que el Congreso de la República de Guatemala incluya la figura del referéndum legislativo en la Constitución Política de la República de Guatemala, para que la población decida sobre la continuidad o no de los diputados al Congreso de la República de Guatemala y así garantizar el principio de legitimidad constitucional.



CAPÍTULO I

1. Organismo Legislativo

Se estudia el organismo legislativo, aspectos generales, su origen, su definición, su estructura, organización y funcionamiento, así como cada una de las funciones que contribuyen a tomar las decisiones que son de gran relevancia para el país, mediante la aprobación, reforma, derogación de leyes y la representación del pueblo a través de los diputados.

Es un organismo donde se toman decisiones políticas con relevancia, por esa razón la importancia de sus decisiones es a nivel nacional. El organismo legislativo es el órgano más fácil de fiscalizar debido a que sus sesiones son públicas, cubiertas por los medios de comunicación. Manuel Ossorio con relación al poder legislativo manifiesta “Es el parlamento legalmente y en ejercicio de sus funciones en un Estado constitucional también se le puede considerar como asamblea designada de manera más o menos caprichosa, que emita al parlamento en regímenes sui generis”.¹

Lo afirmado por el autor quiere decir que el organismo legislativo tiene dentro de la vida institucional del Estado, una importancia superlativa, primero porque conforma una de las ramas del gobierno, la encargada de la legislación; y segundo porque es el organismo que le corresponde la más alta presentación popular, fundamentalmente porque la

¹ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 734.



totalidad de sus miembros devienen de un proceso electoral, es decir la realización de elecciones libres, competitivas y directas los cuales delegan en la representación por medio de los diputados electos por los ciudadanos, de quienes han recibido un mandato para ejercer por su nombre, esa porción de soberanía que corresponde a cada ciudadano, dentro de un sistema democrático, como el adoptado por nuestra República.

A lo largo de su vida independiente el organismo legislativo ha sido identificado también como asamblea de representantes, Congreso de la República de Guatemala, asamblea legislativa, poder legislativo y congreso, simplemente; pero lo fundamental es la función que representa que es la creación, modificación, reforma y derogación de las leyes.

1.1. Antecedentes históricos

El primer antecedente suele explicar que los denominados parlamentos, asambleas o congresos, se originan en etapas previas a la aparición del Estado liberal y, en ocasiones, del Estado moderno. En efecto, ya en la edad media existían instituciones deliberantes con funciones políticas de diversa índole, desde el propio parliament en Inglaterra, a los diversos ejemplos que ofrece la península Ibérica a partir del Siglo XII, Cortes de Valencia, Aragón, Cataluña. Los reyes convocaban y presidían el parlamento conformado por integrantes de la nobleza y el clero y de las ciudades.

En los primeros parlamentos se discutía y aprobaba la imposición de gravámenes y derechos, y se trataba de los negocios relevantes del reino bajo, bajo el principio de que el rey solo podía exigir tributos con el consentimiento de sus súbditos, aunque también



en el absolutismo hubo instituciones deliberantes, como los Estados generales en Francia, fue el propio carácter del Estado absoluto el que contribuyó a reducir al mínimo su función.

El segundo enfoque sitúa, con mayor propiedad, el origen de los actuales parlamentos en dos revoluciones que fundamentan el nacimiento del liberalismo en Europa: el Parlamento Inglés y la Asamblea Nacional surgida con el estallido de la revolución francesa en 1789. El liberalismo surge como un sistema en el que la legitimidad es de tipo contractual, un pacto entre iguales, en el que el poder no es único, ni está concentrado; de acuerdo al pensamiento de Locke y Montesquieu está separado y es detentado por tres órganos distintos, cada uno con funciones y prerrogativas. El parlamento estaba destinado a convertirse en un órgano privilegiado superior a los demás y particularmente en relación con el ejecutivo”.²

“El congreso de la República de Guatemala posee un desarrollo histórico que data de la época anterior a la independencia de España, en la Constitución de la Monarquía Española promulgada en Cádiz, el 19 de marzo de 1812, presidida por el presbítero doctor Antonio Larrazábal, originario de la ciudad de Santiago de los Caballeros de la ciudad de Guatemala, fue el primer diputado ante la corte de Cádiz. Con la constitución de Bayona y Cádiz, se cierra en forma sistematizada el contenido de documentos constitucionales básicos, para arribar en su oportunidad al Acta de Independencia de

² Ibid. Pág.8.



1812, que planteo nuevas posibilidades para textos constitucionales separados, ya, de la Madre Patria y del sistema de la nomarquía”.³

En la Constitución Política de la Monarquía Española más conocida como de Cádiz, se regulaba la forma en que se integraban los órganos legislativos por medio de diputados, hablándose de juntas de parroquias y de provincias. Surgen cambios en relación a las cortes ya que estas eligen a su presidente y sienta el principio de irresponsabilidad de los diputados por sus opiniones y su inmunidad.

En la Constitución Política de la República Federal de Centro América de 1824, se estructura al Estado sobre la base de la división de poderes determinando la creación de un órgano legislativo bicameral integrado por el congreso y el senado, el cual contenía un poder ejecutivo dirigido por un presidente y un vicepresidente, este último fungía como presidente del senado con voz pero sin voto salvo en caso de empate; y un poder judicial conformado por la corte de justicia, por lo que el poder legislativo le es dado al congreso y el sancionador al Senado, el que tiene potestad del veto, quien lo ejerció hasta 1835.

En la Constitución de la República de Guatemala de 1945, se refleja un poder democrático, ya que el pueblo pasa hacer parte dentro del desarrollo social y político; el interés de la mayoría prevalece sobre el particular. En esta etapa el congreso juega un rol muy importante debido a que se regulo que las reformas a la Constitución solo podían decretarse por las dos terceras partes de los Diputados que integraban el Congreso.

³ Congreso de la República de Guatemala. **Manual de funciones y distribución de puestos.** Pag.14.



En la Constitución de la República de 1956, inspirada en lo que se conoce como el Plan de Tegucigalpa, constituyó un retroceso para el país luego de la deposición del gobierno de Jacobo Arbenz Guzmán. En esta constitución la iglesia recuperó su derechos y facultades dentro del gobierno, las entidades democráticas fueron perseguidas, la función legislativa se dedica a la protección de la propiedad privada, esta última vuelve a tener privilegios omitiéndose la función social de la misma, también se le otorgó mayor mando al ejército que al propio poder ejecutivo.

Durante este periodo las leyes emanaban del poder ejecutivo, pues el legislativo únicamente las conocía sin poder enmendarlas y las podía en vigencia. Luego en la Constitución Política de la República de Guatemala de 1965 creada por integrantes que fueron electos ilegítimamente durante un estado de sitio, se estableció que el periodo de los diputados al Congreso era de cuatro de año, pudiendo reelegirse una sola vez.

La Constitución Política de la República de Guatemala fue creada por la Asamblea Nacional Constituyente y entró en vigencia el 14 de enero de 1986; a la fecha este cuerpo normativo ha sufrido reformas por medio del Acuerdo Legislativo 18-93 mediante la cual se disolvió el Congreso antes de terminar el periodo constitucional, toda vez que la Constitución originalmente tenía el periodo para los diputados al Congreso para un periodo de cinco años, lo que en la actualidad, a partir de la reforma anteriormente mencionada, es de cuatro años, pudiendo estos reelegirse de forma indefinida.



1.2. Definición

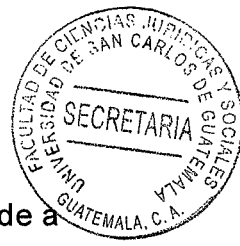
La doctrina los define como: “El conjunto de diputados o senadores que representan a la nación o a quien los designa y que discuten y aprueban las leyes o los preceptos que las suplantán”. Es el órgano del poder legislativo compuesto por la cámara de Diputados que ahora se denomina Asamblea Nacional y el Senado, que transitoriamente se llamó Consejo de la Republica, representativa de la soberanía nacional y elegida por la nación se renueva íntegramente al término de su mandato y tiene por funciones principales votar las leyes, sus reformas o derogaciones y aprobar el presupuesto o su prorroga”.⁴

Jose Garrone por parlamento manifiesta que: “Asamblea legislativa o deliberante del Estado, que tiene por misión principal votar las leyes, y el presupuesto, y, a menudo, controlar a los Ministros”.⁵

Por lo anterior es importante establecer que el Organismo Legislativo tiene mayor representatividad dentro del Estado ya que los mismos ciudadanos son los encargados de elegir a sus representantes; también es importante determinar la importancia que representa el tiempo que se encuentra regulado dentro del ordenamiento jurídico constitucional, el cual es de cuatro años, teniendo la opción de optar a reelección por el mismo periodo, este derecho que gozan los diputados electos al Congreso de la República de Guatemala viene a constituir un desgaste y deterioro dentro del sistema

⁴ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Pág.98.

⁵ Garrone, Jose Alberto. **Diccionario manual jurídico abeledo perrot**. Pág. 565.



político, derivado que dentro de la práctica que se da dentro de los comicios se tiende a la perpetuidad en el poder y a que surjan grupos con intereses.

Pereira Orozco afirma que el organismo legislativo es: “Un órgano colegiado de tipo ordinario y permanente, de carácter representativo cuya legitimidad deviene de la voluntad popular enunciada por medio del voto del sufragio universal”.⁶

El organismo legislativo se delega cierta soberanía del pueblo, esta soberanía también se encuentra compartida con el poder ejecutivo y judicial, según norma el Artículo 141 de la Constitución Política de la República de Guatemala prohibiendo la subordinación entre ellos; en tal virtud, se puede establecer que el poder se encuentra contenido en cada uno de los individuos que conforman el Estado pero derivado de la imposibilidad de poder ejercerlo materialmente, surge la necesidad de delegarlo en determinadas personas para así poder hacerlo efectivo, es aquí en donde surgen los diputados como representantes de la nación y se convierten en los depositarios de la soberanía de cada uno de los particulares.

Con relación a la prohibición de subordinación se debe de dejar claro que es permitido la coordinación y el trabajo en conjunto entre cada uno de los tres poderes que conforman el Estado, pero en ningún momento se puede dar el sometimiento entre ninguno de ellos, ya que se en algún caso se pudiera dar se violentaría el mandato constitucional. La ley Orgánica del Organismo Legislativo no proporciona una definición específica sobre lo que

⁶ Pereira-Orozco Alberto. **Sistema de frenos y contra pesos en el gobierno del estado de Guatemala.** Pág.89.



se puede entender como Organismo Legislativo, solamente en el Artículo 2 de dicha norma establece la forma de integración del Congreso de la República de Guatemala. El Organismo Legislativo puede ser definido como el poder de Estado que posee mayor representatividad del pueblo por la forma de elección de los diputados y es el encargado de ejercer funciones administrativas, políticas, jurídicas y fiscalizadoras con el fin de velar por el bien de los ciudadanos.

1.3. Estructura y organización

El Organismo Legislativo se organiza por representantes de varios partidos políticos, los cuales adquieren poder según la integración de la mayoría absoluta y negociación de poderes internos o más bien de cargos dentro de los órganos que integran el organismo legislativo, ya que dentro de estos órganos se manejan intereses y poderes ya sean políticos o económicos. De conformidad con el Artículo 6 de la Ley Orgánica del Organismo Legislativo: "Son órganos del Congreso de la Republica, mediante los cuales se ejerce la función legislativa: a) EL Pleno; b) La Junta Directiva; c) La Presidencia; d) La Comisión Permanente; e) La Comisión de Derechos Humanos; f) La Comisión de Trabajo; g) Las Comisiones Extraordinarias y Específicas; y h) La Junta de Jefe de Bloques".

basado a la organización en referencia gira todo el qué hacer del Organismo Legislativo, ya que cada una de las dependencias tiene funciones específicas para cumplir el mandato constitucional.

a) El Pleno

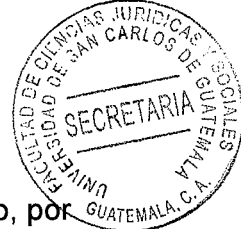
La doctrina lo define como: “La asistencia y deliberación de todos los miembros que integran una institución”⁷ Es el órgano máximo del Congreso de la República de Guatemala y como tal, constituye la autoridad superior. Se integra por los diputados reunidos en número suficiente, de acuerdo a lo que establece la respectiva ley. Salvo los casos de excepción constituye quorum la mitad más uno de la mitad de todos los diputados que integran el Congreso de la República de Guatemala de conformidad con el Artículo 7 de la Ley Orgánica del Organismo Legislativo decreto.

b) La junta directiva

Estará integrada por el presidente, tres vicepresidentes y cinco secretarios la elección será por planilla y por medio de votación requiriéndose del voto favorable de la mayoría absoluta de los diputados que integran el Congreso de la República de Guatemala; desempeñan el cargo en representación de sus respectivos bloques legislativos. Si un diputado miembro de la Junta Directiva deja de permanecer al bloque legislativo que lo propuso, al recibir el pleno la notificación, se le tiene por separado definitivamente del cargo que desempeña en la Junta Directiva. Los miembros duran en sus funciones un año, pudiendo ser reelectos.

Las atribuciones de la Junta Directiva, se encuentran reguladas en el Artículo 14 de la Ley Orgánica del Organismo Legislativo las cuales son : a) En ausencia del Presidente,

⁷ Ossorio Manuel. **Op Cit.** Pág. 581.

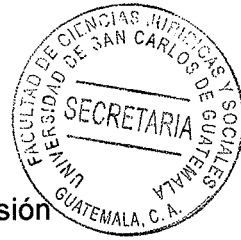


convocar a los Diputados a sesiones ordinarias y citarlas por el medio más expedito, por lo menos, con 24 horas de anticipación a cada sesión; b) Calificar los memoriales, peticiones, expedientes y todos los asuntos que se remitan al Congreso para su pronto traslado al Pleno del Congreso o a las Comisiones de trabajo; c) Proponer a la Junta de Jefes de Bloques Legislativos los proyectos de órdenes del día o agenda para las sesiones del Pleno del Congreso y una vez aprobadas, someterlas a consideración y aprobación del Pleno por intermedio de un secretario; d) Programar las líneas generales de actuación del congreso, fijar sus actividades para cada periodo de sesiones, con previa información a la Junta de Jefes de Bloques Legislativos, coordinar los trabajos de los diferentes órganos; y, e) Velar por la eficiencia en la administración del Organismo Legislativo, para el efecto deberá seleccionar, evaluar, nombrar y remover, conforme lo establece esta Ley y la Ley de Servicio Civil del Organismo Legislativo a las personas que ocupen cargos...”

c) La Presidencia

Es el funcionario de la más alta jerarquía del organismo legislativo, ejerce la dirección, ejecución y representación de dicho organismo, es a su vez presidente de la Junta Directiva, de la Comisión del Régimen Interior y de la Comisión Permanente, le corresponde las preeminencias, consideraciones y rangos que establecen las leyes, el ceremonial diplomático y las prácticas internacionales.

De conformidad con el Artículo 18 de la Ley Orgánica del Organismo Legislativo las atribuciones más importantes son: a) Abrir, presidir y cerrar las sesiones del Pleno del

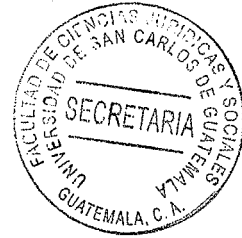


Congreso, de la Junta Directiva, de la Comisión de Régimen Interior y de la Comisión Permanente; b) Convocar a sesión al Congreso de la Republica, a la Junta Directiva, de la Comisión de Régimen Interior y de la Comisión Permanente; c) Velar por la pronta resolución de los asuntos que conozca en el Congreso de la Republica y sus Comisiones; d) Exigir que se observe corrección y dignidad en los debates y discusiones del Congreso de la Republica; dirigiéndolos con toda imparcialidad y con apego estricto a las normas y prácticas parlamentarias. Cuando algún diputado faltare al orden, deberá llamarlo comedidamente al mismo; d) Velar por que sean escuchadas las opiniones de las minorías; e) Someter a consideración del Pleno del Congreso cualquier duda que surja en la aplicación de la presente ley, así como los casos no previstos por la misma.

También deberá someter al mismo Pleno, el conocimiento de las apelaciones que presenten los Diputados, en contra de las decisiones de la Presidencia. En estos casos el presidente expresará su opinión...”

d) Comisión Permanente

Es el órgano constituido en los Congresos o Parlamentos, para cumplir las funciones de este o de alguna de sus cámaras, mientras se encuentra en receso por el cierre del periodo ordinario de sesiones. La Comisión Permanente tiene como principal objeto asumir todas las funciones de la Junta Directiva durante el receso del Pleno, además ejercerá todas las funciones que le asigne la Constitución Política de la república de Guatemala y cualquier otra ley, así mismo le corresponde vigilar la conservación de los archivos, edificio y demás enseres o pertenencias del Congreso.



De conformidad con la Ley Orgánica del Organismo Legislativo, el Pleno del Congreso previo a clausurar su periodo ordinario de sesiones, debe de elegir una comisión permanente, la cual estará presidida por el presidente del Congreso de la Republica y funcionará mientras el Congreso no este reunido.

La Comisión Permanente estará integrada además del Presidente del Congreso, por tres secretarios los cuales serán designados por sorteo que deberá practicarse por el Presidente del Congreso, en presencia de todos los secretarios que integran la Junta Directiva, salvo que los secretarios entre si dispusieren hacer la designación de común acuerdo, y tres vocales, los cuales serán diputados electos por el pleno. Si por cualquier razón el pleno no efectuare la elección, la comisión permanente será integrada por los tres vicepresidentes que conforman la Junta Directiva.

e) Comisión de derechos humanos

De conformidad con el Artículo 1 de la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Congreso De la República y del Procurador de los Derechos Humanos, es un órgano pluralista que tiene por función el promover el estudio y actualización de la legislación sobre derechos humanos, conociendo con especialidad leyes, convenios, tratados, disposiciones y recomendaciones para la defensa, divulgación, promoción y vigencia de los derechos fundamentales inherentes a la persona, su dignidad, integridad física y psíquica, el mejoramiento de la calidad de vida, así como el logro del bien común y la convivencia pacífica en Guatemala.



La comisión de derechos humanos vela por que se respeten los derechos y garantías otorgadas por las leyes vigentes dentro del Estado guatemalteco, así mismo debe dotarse de expertos en la materia para poder así ejercer de manera eficaz e integra el mandato legal que le es asignado.

Está integrada por un diputado de cada partido político con representación en el Congreso de la República, cada diputado será propuesto por su respectivo partido político, y en el caso de que uno de sus miembros renuncie o si se tratare de una ausencia definitiva el Congreso nombrará a quien deba sustituirlo, el sustituto deberá pertenecer al mismo partido político del sustituido. Esta comisión está fundamentada en el Artículo 273 de la Constitución Política de la República de Guatemala y en el Artículo 25 de la Ley Orgánica del Organismo Legislativo.

Las atribuciones más importantes son: a) Proponer, al Pleno del Congreso, dentro del plazo de sesenta días anteriores a la fecha en que deba elegirse, una terna de candidatos para el cargo de Procurador de los Derechos Humanos. Si por cualquier motivo quedare vacante dicho cargo, el plazo para hacer las propuestas del sustituto no deberán exceder de diez días; b) Realizar los estudios de la legislación vigente, con el objeto de proponer iniciativas de ley al Pleno del Congreso, tendentes a adecuar la existencia de estas a los preceptos constitucionales, relativos a los derechos humanos y a los tratados y convenciones internacionales aceptados y ratificados por Guatemala; c) Prepara un plan anual de trabajo que incluya estudios, seminarios, investigaciones técnico-científicas sobre derechos humanos, así como participar en eventos nacionales e internacionales



sobre tal materia en representación del Congreso de la República; d) Evacuar opiniones y dictámenes sobre tratados y convenciones internacionales en materia de derechos humanos, trasladando al pleno y al Procurador los asuntos procedentes; e) Ser el medio de relación del Procurador de los Derechos Humanos con el Pleno del Congreso, trasladando informes y gestiones que dicho funcionario formule ante el Congreso; la Comisión podrá hacer observaciones por separado sobre el informe o informes del Procurador de los Derechos Humanos.

f) Comisión de Trabajo

Son órganos técnicos de estudio y conocimiento de los diversos asuntos que son sometidos a consideración del Pleno del Congreso de la República o que promuevan con su propia iniciativa. Estas comisiones se pronuncian por medio de dictamen, sobre la conveniencia o inconveniencia de los proyectos que conoce el congreso. De conformidad con la Ley Orgánica del Organismo Legislativo tienen la obligación de formar parte como mínimo en dos y en un máximo de cuatro comisiones vigentes, así mismo existe la prohibición de que quien es presidente de una comisión, no puede ser miembro de la junta directiva de otra. Las comisiones pueden estar conformadas en un número que no puede ser menor a siete ni mayor a veintiuno.

Las Comisiones tendrán una directiva la cual será electa dentro de sus propios miembros y estará conformada por un presidente que durara un año en sus funciones pudiendo ser designado nuevamente para otro periodo igual, un vicepresidente y un secretario, cada uno de los miembros de la Junta Directiva de la comisión correspondiente deberán



pertenecer a distintos partidos políticos, de la elección que se realice se debe dar cuenta al Pleno del Congreso para su conocimiento.

Es importante establecer que cada una debe estar integrada por miembros que, por su experiencia, profesión, oficio e interés, tengan especial idoneidad en los asuntos cuyo conocimiento les corresponda, derivado que de la importancia que representan los asuntos que se trata en cada una de las comisiones se hace necesario la exigencia de tales requisitos.

g) Comisiones Extraordinarias y Específica

De conformidad con el Artículo 32 de la Ley Orgánica del Organismo Legislativo, podrá crear comisiones extraordinarias o específicas en la forma en que acuerde hacerlo. Las comisiones pueden ser definidas de la manera siguiente: a) comisiones extraordinarias, las que son creadas por una situación contingente, fin específico, concreto y para fungir un tiempo determinado; b) comisiones específicas, creadas de forma temporal, para tratar un tema determinado de trascendencia nacional, que finaliza cuando formulen dictamen o informe sobre el cual haya recaído resolución del Congreso. Estas comisiones se extinguen al finalizar el trabajo asignado, y en todo caso, al concluir el periodo del año legislativo en que fueron creadas. Son creadas por acuerdo del pleno, a propuesta de cualquier diputado que lo solicite.



En el acuerdo de creación el Pleno determinara el objeto de su función, su composición, observando los criterios establecidos en la Ley Orgánica del Organismo Legislativo para todas las comisiones y el plazo de duración de sus trabajos.

h) Junta de jefes de bloque

“ En el Congreso se reconocen como bloques a las agrupaciones de diputados que fueron postulados por un mismo partido”.⁸ De conformidad con el Artículo 52 de la Ley Orgánica del Organismo Legislativo, los Jefes de Bloque se reunirán semanalmente con el presidente del Congreso, para: a) Conocer y aprobar el proyecto de orden del día o agenda que se proponga al Pleno; b) Conocer de los informes de la Presidencia del Congreso; c) Conocer de los asuntos que se presenten y tengan relación con el Congreso o se deriven de las actuaciones de este; d) Conocer de los asuntos de trascendencia e interés nacional de los que tengan interés el Congreso; e) Conocer de cualquier otro asunto que los Jefes de Bloque pidan que se pongan a discusión...”

1.4. Funciones del organismo legislativo

Las funciones eran la aprobación por la representación social de las contribuciones del pueblo al gobierno en sangre, en dinero y en finanzas publicas luego fueron ampliándose después, para abordar la función legislativa, financiera, control político, para evolucionar después a funciones deliberativas más amplias, de orientación política, electorales y

⁸ Mijangos Contreras, José Luis. **Colección parlamentaria**. Pag.76



administrativas, dentro de las cuales se pueden encontrar: a) Función Legislativa; b) Función Representativa; c) Función Presupuestaria; d) Función Financiera; e) Función Fiscalizadora; g) Función de Control Político; f) Función Constituyente.

a) Función Legislativa

Para José Luis Mijangos Contreras la función legislativa puede ser definida como “la que deviene en virtud de que el Congreso aprueba las leyes que, al ser sancionadas y publicadas rigen la vida nacional y las relaciones entre el Estado con los particulares”.⁹

También se define la función legislativa como “ Función de creación normativa, que la Constitución Política de la Republica de Guatemala asigna al Congreso de la República de Guatemala, consiste en la capacidad para crear, emitir y formular normas y reformar las mismas, en estricto apego a las reglas constitucionales y a las reglas que el propio Organismo ha creado para su funcionamiento, dentro de su ley de ordenamiento interno.”¹⁰ La función legislativa es la que confiere la esencia al organismo legislativo ya que le otorga la potestad suficiente para la creación, modificación, derogación y abrogación de la legislación, a la cual tiene que estar sometido el Estado guatemalteco, para lograr la realización del bien común.

⁹ Ibid. Pág.49.

¹⁰ Ibid. Pag.50.

b) Función representativa

Por medio de esta función se identifica al Congreso de la República de Guatemala, en su esencia de acuerdo a un criterio institucional y jurídico, habrá de buscarse en los aspectos claves de sus funciones; una de ellas es la función representativa, ya que tiene su base en la teoría de la representación popular, es decir es la piedra angular de las democracias liberales en la cual todos los hombres son iguales, ninguno es superior a otro y por lo tanto, no puede mandarle por sí salvo que esa posibilidad venga de un mandato otorgado por una elección.

Esta función tiene como fin: "hacer las veces de los demás, debido a que la democracia de masas impide que la porción de la soberanía que pudiera pretender a cada ciudadano puede hacerse por sí mismo, esta consulta individual, es imposible realizarla como pudo hacerse en las antiguas democracias directas griegas que por su tamaño hacían posible consultar a cada individuo en lo particular, sobre el enfoque a un tema de interés del Estado".¹¹

De lo afirmado por el autor se puede deducir que la función representativa consiste básicamente en servir a la sociedad, a sus constituyentes, a sus electores y buscar y establecer los mecanismos primordiales para recoger las ideas, temas, y problemas que plantea la sociedad, reconocer sus necesidades y trasladarlas en ejercicio de su facultad de representación al plano de deliberación del Organismo Legislativo. Esta función viene

¹¹ Ibid. Pag.18.



a constituir la expresión máxima de declaración de voluntad de la población dentro de un estado de derecho.

c) Función presupuestaria

Según norma el inciso b) del Artículo 171 de la Constitución Política de la República de Guatemala: “al Congreso de la República de Guatemala le corresponde, aprobar, modificar, o improbar a más tardar 30 días antes de entrar en vigencia, el presupuesto de ingresos y egresos del Estado del ejercicio fiscal que deberá iniciarse el uno de enero de cada año y finaliza el treinta y uno de diciembre de ese mismo año”. La norma anterior, hace referencia a que el Congreso de la República de Guatemala tiene la facultad de aprobar el proyecto de presupuesto presentado por las respectivas autoridades, pues lo esencial es contar con fondos suficientes para el ejercicio fiscal siguiente y cumplir eficazmente las funciones asignadas.

d) Función fiscalizadora

“El seguimiento de las distintas transferencias presupuestarias que a lo largo de la ejecución presupuestaria realiza el Organismo Ejecutivo, debe compararse lo asignado por el Congreso y lo ejecutado por el Ejecutivo; por otra parte, y el establecimiento de las cargas tributarias mediante la aprobación de impuestos”¹².

¹² Ibid. Pág.19.



Conforme el Artículo 171 inciso d) de la Constitución Política de la República de Guatemala el Congreso de la República de Guatemala debe aprobar o improbar anualmente en todo o en parte y previo informe de la Contraloría de Cuentas el detalle y justificación los ingresos y egresos de las finanzas públicas que le presente el ejecutivo por el ejercicio fiscal anterior. Esta facultad del Congreso de la República de Guatemala puede determinar si la entidad de gobierno cumple con los lineamientos establecidos en el presupuesto de ingresos y egresos del Estado, pudiendo derivar en la importación del informe y teniendo como consecuencia sanciones de carácter administrativo y de carácter penal, de ser comprobada la comisión de delito, en cuyo caso el Congreso de la República de Guatemala deberá certificar lo pertinente a los órganos competentes.

e) Función de control político

El Congreso de la República de Guatemala tiene la función de control político para evitar los abusos que este pudiera cometer en el ejercicio o desempeño del poder, esta función la llevara mediante el ejercicio del control político. Según la doctrina: “El control político, parlamentario, juicio político o interpelación es la figura jurídico-política, mediante la cual el parlamento controla los actos y las políticas administrativas del primer ministro o presidente del consejo de ministros y los ministros de Estado.”¹³

El control político constituye una herramienta para citar a funcionarios públicos para ser cuestionamientos sobre el manejo de los asuntos de interés del Estado, en protección de

¹³ Calderón Morales, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo parte general**. Pág. 416



los intereses de la población en el ejercicio de esta función, puede hacerse el requerimiento a contratistas de obras que se financian con recursos públicos y asimismo pueden integrarse comisiones especiales para investigaciones de asuntos específicos que pueden representar problemas de interés nacional. Por medio de este mecanismo el organismo legislativo busca que el organismo legislativo y sus demás órganos del Estado no solo cumplan su función, sino que al hacerlo estas sea encuadrada dentro del ordenamiento jurídico vigente. La esencia del control político lo constituye la interpelación a ministros, el Congreso puede examinar de una forma más profunda la actuación de un ministro y todas las políticas públicas diseñadas para el ejercicio de su función.

f) Función constituyente

Esta función le permite al Organismo Legislativo proponer modificaciones a la Constitución Política de la República de Guatemala, siguiendo las disposiciones establecidas para ello por lo que de conformidad con el Artículo 277 de la Constitución Política de la República de Guatemala indica que tiene iniciativa de ley para proponer reformas a la Constitución Política de la República de Guatemala diez o más diputados al Congreso de la República de Guatemala.

1.5. Atribuciones del Organismo Legislativo

La Constitución Política de la República de Guatemala enmarca las atribuciones que tiene asignadas el Congreso de la República de Guatemala, así como también establece los límites de la actuación de los diputados y de las demás personas administrativo y técnico



que conforma el organismo legislativo. Las funciones más importantes, al tenor del Artículo 165 son: b) Recibir el juramento de ley al Presidente y Vicepresidente de la República, al Presidente del Organismo Judicial y darles posesión de sus cargos; c) Aceptar o no la renuncia del Presidente o del Vicepresidente de la República. El Congreso comprobará la autenticidad de la renuncia respectiva; c) Dar posesión de la Presidencia de la República, al Vicepresidente en caso de ausencia absoluta o temporal del Presidente; d) Conocer con anticipación, para los efectos de la sucesión temporal, de la ausencia del territorio nacional del Presidente y Vicepresidente de la Republica. En ningún caso podrán ausentarse simultáneamente el presidente y vicepresidente”.

Como se puede apreciar, las funciones anotadas obedecen al control que debe ejercer el Congreso de la República de Guatemala hacia los funcionarios que integran el organismo ejecutivo, ya que actúa como un contrapeso para evitar el abuso de poder, funciones de suma importancia en un estado de derecho constitucional como Guatemala.

El Artículo 170 de la Constitución Política de la República de Guatemala enumera las atribuciones específicas, las cuales obedecen a aspectos internos, especialmente en lo que respecta al personal administrativo de conformidad con la Ley de Servicio Civil del Organismo Legislativo. Y el Artículo 171 del cuerpo legal citado, contiene las funciones meramente legislativas como lo son: “a) Decretar, reformar y derogar las leyes; b) Aprobar, modificar o improbar, a más tardar treinta días antes de entrar en vigencia, el Presupuesto de Ingresos y Egresos del Estado...”



Para finalizar este capítulo se puede denotar la importancia que reviste el organismo legislativo, ya que sus funciones no se limitan simplemente a la creación, modificación o derogatoria de las leyes, que constituye la función legislativa, sino que, los diputados tienen el privilegio de ser dignatarios de la nación, lo cual significa que deben representar al país decorosamente en las misiones que se les asignen.





CAPÍTULO II

2. Constitución Política de la República de Guatemala

En este capítulo se desarrolla la Constitución Política de la República de Guatemala, su evolución, su definición, su estructura, sus funciones, la interpretación de esta y sus reglas, la rigidez constitucional y las reformas. Lo anterior es de suma importancia porque dicho cuerpo legal contiene normas fundamentales supremas para la organización del Estado, ya que en la misma se regula el funcionamiento del órgano del poder público y que establece los principios básicos para el ejercicio de los derechos y la garantía de las libertades dentro del Estado.

La doctrina indica que la Constitución Política de la República de Guatemala: “es la ostentadora de la cima jerárquica de un ordenamiento jurídico en todas sus partes, obliga a la totalidad de ciudadanos de una sociedad determinada y a los operadores jurídicos es vinculante para, todos. No puede ser modificada si no siguiendo estrictamente los procedimientos generalmente complicados, y observando los límites determinados en el propio texto y también regula la forma y requisitos a observar para la creación de leyes y disposiciones legales infraconstitucionales”.¹⁴

La Constitución Política de la República de Guatemala tiene la más alta categoría jerárquica, ninguna otra ley o precepto de orden moral, político, social o por simple

¹⁴ Sierra Gonzales, José Arturo. **Derecho constitucional guatemalteco**. Pág. 25.



costumbre puede estar sobre ella o contrariarla, ya que por su elevada jerarquía es, ineludible tanto para gobernantes como para gobernados, a fin de mantener su subsistencia. El sistema jurídico guatemalteco está regido por un instrumento jurídico que contiene valores axiológicos con un enfoque social que busca transformar la vida humana, bajo el ideal de suprimir la explotación del hombre por el hombre, protegiendo a los económicamente débiles a fin de darles una vida digna como humanos que son.

2.1. Evolución historia

“Toda organización política, incluida la horda, la tribu, la polis griega, etc., ya habían contado con un estructura jurídico-política o Constitución. Pero tal estructura no contaba con un texto constitucional que incorporara los requisitos de forma y de contenido (estructura al Estado en tres poderes y enunciando derechos personales, conforme a una ideología política concreta, el individualismo liberal, también llamado capitalismo)”¹⁵

Las primeras manifestaciones de derecho fueron las normas que se encargan de regular lo relativo a la propiedad, los bienes, el patrimonio, relaciones de familia y del resultado de los daños causados. Posteriormente se da la aparición del derecho público. Se da una evolución dentro del Estado, teniendo como consecuencia, un Estado sólido, más constituido, se dota de órganos de poder y estructura burocrática. El surgimiento y consolidación del derecho constitucional estuvo sujeto a ciertos fenómenos y algunas concepciones en cuanto a los gobernantes, gobernados y los poderes públicos a que

¹⁵ Sagúes, Néstor Pedro. **Elementos de derecho constitucional**. Pág.27.



dieron lugar. La necesidad de precisar los poderes públicos, la estructura fundamental del Estado, competencias, la concepción que los gobernantes y gobernados están sometidos al derecho y otras, son premisas de desarrollo de esta disciplina jurídica.

En el Siglo XVIII se da la aparición de las constituciones, en las que se ven integradas las declaraciones de derechos de los ciudadanos y la organización de los poderes públicos que incluye la estructura fundamental del Estado y sus principios políticos básicos. Va implícita la necesidad y voluntad, a manera de pacto o contrato social, de someter a los gobernantes al derecho. Las constituciones han sido catalogadas como un documento jurídico fundamental, proveniente del poder supremo y soberano, que lleva dentro de su contenido la voluntad funcional de una sociedad política, su forma de organización, las reglas que rigen las relaciones de poder político, y el conjunto de normas básicas en las cuales se basa el origen y validez de todo el ordenamiento jurídico de la sociedad.

2.2. Definición

Existen varios criterios para definir la constitución: **criterio racional normativo**: “es un complejo normativo que determina en forma completa y sistemática las funciones del Estado, los órganos que las ejercen y su reglamentación, el ámbito de sus competencias y las relaciones entre ellos y de ellos con la comunidad, en la consecución de unos fines específicos del Estado”.¹⁶

¹⁶ Molina Betancourt, Carlos Mario. **Derecho constitucional general**. Pag.414.

Criterio histórico-tradicional, cuyos partidarios postulan a la Constitución como el resultado de una lenta transformación, en la que se van interviniendo motivos irracionales, fortuitos e irreductibles a un esquema determinado. “Las de tendencias historicista, resistentes al cambio, hechas por la acumulación de experiencias transmitidas de generación en generación, en las que más que las normas y los hombres cuentan las instituciones que encarnan un estilo de vida, unas creencias, unos sentimientos y unos prejuicios que garantizan derechos, privilegios, libertades, fueros. Actitud conservadora en que cuenta el presente, como resultado del pasado y matriz del futuro.”¹⁷

Según el **criterio sociológico**, la Constitución es considerada como la manera de existir de la sociedad, de un pueblo, de una nación, lo que conlleva que todo Estado tenga su propia Constitución. El **criterio político-jurídico** tiende a ser el más acertado es el que determina que la constitución tiene una parte política y una parte jurídica, la parte política se ve reflejada en cuanto a la organización, distribución y ejercicio del poder dentro del Estado, y por su parte la parte jurídica dentro del cuerpo normativo se ve reflejada en el sentido que establece los derechos, garantías tanto individuales como colectivas que protegen a los integrantes de un Estado.

La doctrina define a la constitución como: “el conjunto de normas fundamentales para la organización del Estado, que regula el funcionamiento del órgano del Poder público, y que establece los principios básicos para el ejercicio de los derechos y la garantía de las libertades dentro del Estado”.¹⁸

¹⁷ García-Pelayo, Manuel. **Derecho constitucional general**. Pág.22.

¹⁸ Naranjo Mesa, Vladimiro. **Teoría constitucional e instituciones políticas**. Pág.337.



También se define como: “el derecho fundamental de organización de un régimen político”.¹⁹ Y como: “El conjunto de prescripciones jurídicas (consuetudinarias o positivas) reguladoras de las instituciones políticas que conforman el Estado y destinadas a limitar el ejercicio del poder a favor de las libertades y derechos de las personas”.²⁰

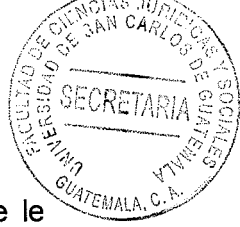
De forma personal la constitución puede ser definida como el conjunto de normas que se encargan de organizar un Estado, de establecer los derechos y protecciones mínimas que les asisten a los ciudadanos y de limitar la administración de los poderes que conforman el Estado. La constitución fija los límites y define las relaciones entre los poderes, legislativos, ejecutivo y judicial del Estado, estableciendo así las bases para su gobierno, así mismo garantiza determinados derechos para los ciudadanos.

2.3. Clasificación de la constitución

Han sido varias las clasificaciones que han surgido por parte de los tratadistas en torno a la constitución, pero las más importantes son que responden a criterios técnicos y objetivos de diferenciación: Si las constituciones se encuentran establecidas en un documento o no estas se clasifican en: **a) escritas**, las que contienen una serie de normas, se encuentran establecidas en un documento formal, constituyen un manual de comportamiento para los integrantes de un Estado. En este tipo de constituciones se encuentran contenidos, deberes, derechos y libertades de los ciudadanos, así mismo su

¹⁹ Sánchez Agesta, Luis. **Principios de Teoría Política**. Pág. 168.

²⁰ Echeverri Uruburu, Álvaro. **Teoría Constitucional y ciencia política**. Pág. 252.



aprobación se da por medio de un órgano especial para su elaboración al que se le conoce como Asamblea Nacional Constituyente; **b) no escritas**, son normas que se encuentran contenidas en cartas, declaraciones y decisiones. Por medio de costumbre y hábitos que son respetados de forma solemne por un pueblo y que con el transcurrir del tiempo se van perfeccionando, es como se constituyen este tipo de documentos.

Por la forma en la cual una constitución puede ser reformada esta se puede clasificar en:

a) flexible, las que pueden ser modificadas en cualquier momento por un legislador, se puede reformar mediante el procedimiento ordinario de sanción de leyes; **b) rígida**, aquellas que para que se dé un cambio o modificación dentro de su contenido solamente se puede dar por medio de un procedimiento especial que se establecen en las leyes, y existe un órgano facultado para las modificaciones que se traten de dar, el cual es conocido como Asamblea Nacional Constituyente; **c) mixta**, se caracteriza este tipo de constitución en que contiene una parte que puede ser modificada por el Congreso de la Republica y ratificada mediante consulta popular, y otra parte que presenta una dificultad para su reforma, ya que solo una Asamblea Nacional Constituyente tiene la potestad para realizar las modificaciones que se consideren pertinentes.

Atendiendo a su origen o a la forma de su establecimiento pueden ser: **a) Constitución otorgadas**, son las que resultan de una concesión graciosa del monarca a favor de los súbditos, en virtud de la cual se desprende voluntariamente de todos o parte de sus poderes absolutos para consignarlos en una ley, a la que consiente también en someterse; **b) pactadas**, las cuales nacen de un contrato celebrado entre el rey y el pueblo, como portadores de dos voluntades como equivalentes, existe un pacto entre el

rey o príncipe y el pueblo, resultado de una transacción o capitulación; y, **c) democrática**, es la que dicta el pueblo, en ejercicio de su facultad soberana por medio de sus representantes integrado en un poder constituyente.

Por su extensión se clasifican de la siguiente forma; **a) sumaria**, la que únicamente expone los fundamentos de la organización política del estado. Este tipo de constitución se da únicamente en aquellos países que poseen una conciencia jurídica completa la cual hace que se acepte un sistema político de alto grado. Este es el caso de los Estados Unidos de América; **b) desarrollada**, la que además de exponer los fundamentos de organización política de un Estado, regulan disposiciones relativas a otras materias, con el objeto de afianzar el sistema y asegurar su funcionamiento, una característica de este tipo de cuerpos normativos es que contiene un exhaustivo articulado.

2.4. Estructura de la constitución

Se puede dividir en tres partes: **dogmática**: “es aquella en donde se establecen los principios, creencias y fundamentalmente los derechos humanos tanto individuales como sociales que se otorgan al pueblo como sector gobernado frente al poder público como sector gobernante para que este último respete estos derechos”.²¹

Por lo que esta parte de la constitución reconoce y otorga derechos a los individuos de un Estado limitando con ello la acción del poder público sobre los mismos. Por lo que en la parte dogmática se puede encontrar los derechos que los individuos han logrado

²¹ De León Carpio, Ramiro, **Catecismo constitucional**. Pág.37.

garantizar frente al Estado. Además, en esta fase se establece la orientación filosófica y teológica en la cual estado va a encontrar su razón de ser. Así la parte dogmática de la Constitución guatemalteca se integra por el preámbulo y los derechos individuales, sociales y las limitaciones a los derechos constitucionales.

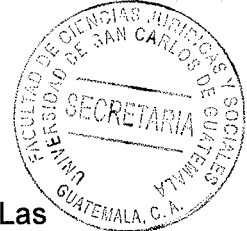
La parte orgánica es la que: “organiza el poder público y el orden jurídico”.²² Es la que instituye como se establece Guatemala, la forma de organización del Estado, es decir las estructuras jurídico-políticas del Estado y las limitaciones del poder público frente a la persona, o sea a la población”.²³ Esta parte establece lo relativo a la división de poderes, la integración de cada uno de ellos, su funcionamiento y competencia; sus organismos subalternos. **La parte práctica** es la que establece las garantías constitucionales y defensa del orden constitucional, comprende del Artículo 263 al 281 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

2.5. Funciones de la constitución

En el momento histórico en el que cual surgen las constituciones estas tenían la función básica de ser el límite en el ejercicio del poder el cual venía siendo ejercido por minorías privilegiadas e incluso en algunos territorios por una sola persona. Con la aparición del sufragio universal, la constitución pierde la exclusividad que se manejaba a favor y servicio de las burguesías, y se introducen nuevas formulaciones que tuvieron como

²² Castillo Gonzales, Jorge Mario. **Derecho administrativo**. Pág.39.

²³ De León Carpio. **Op. Cit.** Pág. 37.



resultado, que la constitución respondiera a las necesidades de las mayorías. Las funciones que debe de contener toda constitución son las siguientes:

La función legislativa, surge cuando se dan cambios políticos o se crean nuevos Estados en España, durante el Siglo XIX y el primer tercio del Siglo XX dentro de cada cambio político iba inmerso un cambio constitucional. Las constituciones le otorgan legitimidad al Estado que las posee. En los países que carecen de democracia, da apariencia de legitimidad, aunque esté carente de operatividad.

La función política se encarga de establecer las reglas correspondientes para el acceso al poder, su ejercicio y para su transmisión, es decir que se va a ocupar de señalar los mecanismos, procedimientos y requisitos para el ejercicio del poder en cada Estado. Es la encargada de establecer un orden dentro de cada Estado en cuanto a la organización de poderes, así mismo esta función permite concebir a la constitución como límite al ejercicio de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial.

La función organizativa es la que establece los principios, creencias y derechos humanos tanto individuales como colectivos y de una parte orgánica, en la cual se va a reglamentar la convivencia entre los distintos poderes que conforman un Estado a través de la repartición de la competencia para cada uno. Por medio de esta función la constitución se encarga de efectuar una racional división del trabajo político, organizando las funciones y atribuciones de los órganos y poderes que conforman un Estado.

La función jurídica surge desde el momento en que cualquier forma de gobierno se sujeta al funcionamiento de una constitución. La constitución debe ser el estandarte de las



normativas de un país, es decir que en este cuerpo normativo se debe de establecer y definir qué es lo que se acepta como derecho.

La función ideológica surge en el momento en el que se ve reflejada la ideología del grupo o grupos que la realizan, aunque sea en función de todos los ciudadanos; parte desde la concepción del pensamiento humano que tiene como fin supremo la realización y satisfacción de las necesidades de los integrantes de un Estado, la constitución viene a establecer las protecciones mínimas a las cuales debe aspirar todo ser humano. El órgano encargado de la realización de una constitución debe de estar integrado por sujetos que se encuentren apegados con la realidad nacional y deben velar por la satisfacción de las necesidades de los integrantes de la sociedad.

2.6. Interpretación constitucional

La hermenéutica jurídica: “es la disciplina que estudia los principios y métodos interpretativos. De donde queda en evidencia el error en que incurren quienes pretenden sustituir el término interpretación por el de hermenéutica, o viceversa, en la equivocada creencia de que se trata de vocablos sinónimos o equivalentes. La interpretación es aplicación de la hermenéutica, descubre y fija los principios que rigen a la interpretación. La hermenéutica es la teoría científica del arte de interpretar”.²⁴

El ordenamiento jurídico es creado con el ánimo de que sea perpetuo en el tiempo. Esto conlleva a que su normativa deba ser dinámica para que se puedan afrontar los diferentes

²⁴ Linares Quintana, Segundo Víctor. **La constitución interpretada**. Pág. 70.



fenómenos que la organización política afronte en su devenir histórico. Una constitución cambia para adecuarse a la dinámica de la realidad. Dichos cambios pueden producirse por medio de la reforma constitucional, la interpretación constitucional y los movimientos violentos. La interpretación constitucional es el proceso de adecuación de una norma a la realidad y viceversa.

En las constituciones siempre debe de prevalecer su sentido teleológico, pues además de ser un instrumento por medio del cual se organiza un Estado, la Constitución Política de la República de Guatemala también es un cuerpo normativo encargado de la restricción de poderes en protección de la libertad individual. La constitución tiene como finalidad la protección de la libertad y dignidad de las personas, por lo tanto, debe de interpretarse siempre en el sentido de buscar esta meta suprema. Esta regla tiene como principal objetivo que, en el momento de hacer la interpretación constitucional, se debe de tener en cuenta cual es el fin de la constitución, que en definitiva es la protección de la libertad y dignidad del hombre.

Las constituciones deben de ser interpretadas de forma extensa en su contenido, para cumplir con lo fines con los cuales fue creada por medio del órgano correspondiente. La norma fundamental de todo Estado debe de interpretarse de una forma en que los derechos y garantías tengan el alcance de aplicación deseado, sin que pueda existir algún tipo de restricción a los mismos, limitando su aplicación. Las palabras utilizadas en la constitución se deben de entender en un sentido común y general, no se puede considerar que al realizar la respectiva lectura constitucional que algún termino haya sido colocado demás o se considere excesivo, derivado que lo que se encuentra establecido



en la ley fundamental obedeció a un propósito del constituyente. El constituyente en el momento de redactar la constitución debe de utilizar un vocabulario orientado al entendimiento de todos los que conforman el Estado para el cual es emitida la normativa, por lo cual se hace necesario que el lenguaje empleado sea común.

Una constitución debe de ser interpretada como un todo armónico y orgánico, es decir que no se debe de llegar a tener confrontaciones con el resto de su contenido en cuanto a su interpretación. La interpretación constitucional debe de realizarse en armonía y no buscar interpretaciones que tiendan a colocar en pugna el significado que el constituyente trato de plantear en sus ideas y pensamientos. La constitución debe de ser interpretada como un sistema integrado.

La flexibilidad y generalidad permite que una constitución pueda ser adaptada a los tiempos y circunstancias, por tal motivo debe de ser interpretada atendiendo a las condiciones, circunstancias y necesidades sociales, económicas y políticas que existen al tiempo de su aplicación e interpretación, de manera que siempre sea posible el cumplimiento de los fines que forman a la constitución. Según esta regla se deben de tomar en cuenta los antecedentes que le dieron vida a la constitución vigente en un Estado, pues estos antecedentes le dieron tintes de realidad a la ley suprema, todo esto, con la finalidad que le impida envejecer con la modificación de las ideas e intereses y de esta manera siga siendo el instrumento encargado de ordenar política y moralmente un Estado.



Según la fuente la interpretación constitucional se clasifica en: **a) auténtica**, la que realiza el órgano al que la constitución le confiere dicha facultad; **b) Doctrinaria**, la que se encargan de realizar lo juristas en sus diferentes obras, este tipo de interpretación es el resultado de razonamientos y argumentaciones realizadas por los especialistas en materia de carácter constitucional. En esta interpretación de carácter teórica, los autores utilizan su apreciación basándose en los principios jurídicos y en la teoría del derecho; **c) judicial**, realizada por los jueces y magistrados dentro de la competencia de sus funciones y la cual queda contenida en las sentencias y resoluciones que emitan.

Por los métodos empleados, se clasifica en: **a) literal o gramatical**, que consiste en atender el sentido literal de las palabras empleadas en las normas de carácter constitucional, es decir darles el significado exacto a los vocablos utilizados en el lenguaje ordinario; y, **b) Sistemática**, sistema considerado por varios tratadistas como el más útil, pues lo que busca es que todo el sistema normativo de un Estado sea sometido a la constitución, y todo el sistema jurídico sea considerado como un todo.

Según los antecedentes, la interpretación constitucional se clasifica en: **a) histórica**, en el cual se toma como base los antecedentes o acontecimientos históricos de la norma constitucional para poder extraer el espíritu de la misma; **b) evolutiva**, que se refiere a que las normas de carácter constitucional debe ser interpretadas de forma realista, es decir el documento constitucional debe de ser aplicado e interpretado a las circunstancias cambiantes del momento; **c) teleológica o finalista**, tiene como inspiración el fin perseguido por toda norma constitucional que es limitar y controlar el poder en beneficio y protección de la libertad y dignidad de los miembros de un Estado.



2.7. Supremacía constitucional

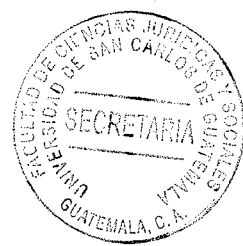
Surge en las instituciones europeas, ya que en todos los sistemas jurídicos siempre ha existido una norma distinta a las demás y que es considerada como la columna de todo el ordenamiento jurídico que rige una sociedad. Encuentra su origen en la fuente que proviene, entiendo que esa fuente es el poder constituyente, y este último la doctrina lo define como: "El poder originario e ilimitado que corresponde a la colectividad, concebida como Nación o pueblo según las diversas construcciones".²⁵

El poder constituyente tiene facultades para imponerse a la voluntad individual del conglomerado general. Es por medio del poder constituyente que se tiende a estructurar un Estado a través de una constitución, pues es en esta normativa en la cual se va a regular todo lo relativo a la estructura de los órganos públicos, las reglas de convivencia, así como los valores y principios de la vida social, económica, religiosa y política.

"El principio de supremacía de la constitución es considerado como la piedra angular del constitucionalismo y el Estado constitucional y que constituye la más eficiente garantía de la libertad y la dignidad del hombre, al imponer a los poderes constituidos el deber ineludible de encuadrar todos sus actos en las reglas que prescribe la ley fundamental de la República. Si los actos emanados de dichos poderes constituidos tuvieran la misma jerarquía jurídica que las normas constitucionales, todo el sistema quedara sin efecto por los órganos institucionales a los cuales aquella limita en su desempeño y operación".²⁶

²⁵ Ignacio de Otto. **Derecho constitucional**. Pág.53.

²⁶ Linares Quintana Segundo. **Op.cit.** Pág.10.



La constitución como un cuerpo normativo que contiene valores y principios fundamentales debe de poseer fuerza normativa y de esta manera no pueden existir normas que la contraríen, es en este cúmulo de ideales que surge el principio de supremacía constitucional estableciendo a la constitución como norma central de un sistema jurídico.

“El principio de supremacía constitucional provoca dos consecuencias fundamentales las cuales son: El control de constitucionalidad de las leyes y disposiciones generales, el que involucra la creación o designación de órganos jurisdiccionales encargados de tal control. Su tarea es velar porque las normas infraconstitucionales se adecuen, en su creación y su contenido, a la ley suprema. La imposibilidad jurídica de que los órganos públicos deleguen las competencias atribuidas. Esto, porque los diferentes poderes constituidos existen porque la constitución los ha creado, y con las competencias, condiciones y límites fijados por la constitución”.²⁷

2.8. Rigidez constitucional

Por medio de este principio se le confiere efectividad a la supremacía constitucional ya que no tendría sentido que la ley suprema de un Estado pudiera sufrir algún tipo de modificación por medio de un procedimiento utilizado para normas secundarias, pues en este caso el legislador ordinario podría modificar sin ningún tipo de solemnidades una constitución, colocando en riesgo los ideales supremos con el cual fue creada dicha

²⁷ Sierra Gonzales. **Op. Cit.** Pág. 32.



normativa. La Constitución Política de la República de Guatemala es rígida, está sujeta a condiciones las cuales son: Las autoridades para proponer una iniciativa de reforma constitucional son: el presidente de la Republica en Consejo de Ministros, diez o más diputados al Congreso de la Republica, la Corte de Constitucionalidad, y el pueblo mediante petición dirigida al Congreso de la Republica, por no menos de cinco mil ciudadanos debidamente empadronados por el Registro de Ciudadanos.

Para realiza reformas del Artículo 3 al 46 y al 278, se debe hacer por medio de una Asamblea Nacional Constituyente, la cual debe de ser convocada por el Congreso de la Republica de Guatemala con el voto afirmativo de las dos terceras partes de los miembros que lo integran. En el decreto en el cual se emita la convocatoria se debe de establecer los artículos que se van a reformar, comunicándose al Tribunal Supremo Electoral para fijar fecha de las elecciones de diputados. Los artículos 140, 141, 165 inciso g), 186, 187 y todo lo relativo a la forma de gobierno, principio de no reelección a la Presidencia de la Republica y la alternabilidad en el ejercicio de la Presidencia de la Republica, en ningún caso se pueden reformar.

2.9. Reforma Constitucional

Es la modificación de la constitución que afecta alguna o algunas de las reglas en ellas consagradas y que se remplazan por otras, frente al establecimiento de una constitución, no representa sino el ejercicio parcial de poder constituyente”²⁸

²⁸ Vidal Perdomo, Jaime. **Derecho constitucional general e institucionels políticas colombianas.** Pág. 99.



Es indiscutible que toda ley es reformable, y la constitución que es la ley suprema, que regula la vida social, política y jurídica de una nación no es la excepción y por lo tanto también está sujeta a una reforma, en ese orden de ideas no existe normativa que no tenga previsto ser modificada en un determinado tiempo, teniendo como objeto adaptarse a las necesidades de un Estado. Las leyes deben ser cambiantes, caso contrario, registrarán una realidad social distinta a su objeto, este cambio se realiza por medio de la reforma.

Una sociedad se encuentra en constantes cambios de carácter económicos y jurídicos, y es en este punto en donde se hace necesario que exista una adecuada adaptación de la constitución a la realidad, pues si esta cambia, lo ideal es que la constitución lo haga al mismo tiempo, o en el mejor de los casos que prevea esas posibles modificaciones que surgen dentro de la sociedad. Al reformar una constitución se debe de tener claro que el pueblo ha decidido hacer uso de la soberanía que le corresponde, para reestructurar su rumbo, establecer los nuevos ideales, modificar o derogar los preceptos que no se adapten a la realidad que se vive en un momento determinado, es decir, cambiar o tomar nuevas decisiones políticas fundamentales.

Una característica que hace que la reforma constitucional sea especial, es el órgano al cual se le confiere dicha tarea, derivado que por tratarse de un acto por medio del cual se puede modificar la estructura jurídico-política de un Estado, este órgano debe de estar integrado por sujetos que entiendan la realidad social, económica, política y jurídica que atraviesa un Estado en el momento de realizar una reforma. Los órganos que tienen iniciativa para solicitar reformas a la Constitución Política de la República de Guatemala son: a) presidente de la Republica; b) Diez o más diputados al Congreso de la Republica;



c) la Corte de Constitucionalidad; y d), El pueblo mediante petición dirigida al Congreso de la República, por no menos de cinco mil ciudadanos debidamente empadronados por el Registros de Ciudadanos.

Los órganos legitimados para reformar la Constitución Política de la República de Guatemala son: Asamblea Nacional Constituyente, la que puede clasificarse en ordinaria o genuina y la derivada. **La originaria o genuina** la doctrina la define como: “Una corporación especialmente integrada para elaborar un texto constitucional para un Estado en formación, para reemplazar una Constitución ya existente, o para introducirle a las vigentes modificaciones sustanciales, básicamente en cuanto a la forma de Estado, al sistema de gobierno o al régimen político”.²⁹

La característica principal de una Asamblea Nacional Constituyente originaria o genuina es que será convocada en los siguientes casos: a) Cuando se da el nacimiento de un Estado o se forma por primera vez un Estado independiente; b) Cuando se da el rompiendo del orden constitucional existente, ya sea por un golpe de Estado o por una revolución; y, c) cuando surge un clamor popular para dotarse de una nueva constitución que se adapte a la realidad actual. En los casos anteriormente establecidos lo que una sociedad busca es dotarse de una nueva constitución que se encargue de regular y reconocer cuales son los derechos más importantes que les corresponde y cuál será la forma de organización de gobierno.

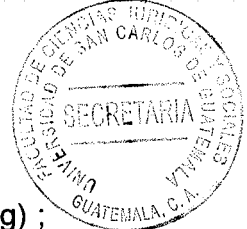
²⁹ Naranjo Mesa. *Op cit.* Pág. 384.



Es por ello que una Asamblea Nacional Constituyente originaria tiene como función crear totalmente una nueva constitución, y no le compete la función de reformar una ya existente. Una Asamblea originaria no depende ni se encuentra sujeta a ningún tipo de ley superior o anterior que le impida su funcionamiento al elaborar la Constitución, es por ello que el actuar de este órgano conlleva una dosis de poder y responsabilidad muy alta, por tal motivo los miembros de la sociedad deben de ser muy precavidos al momento de elegir a los integrantes de la Asamblea, pues. estos deben de responder a los intereses generales y no a los particulares.

La Asamblea Nacional Constituyente derivada, no tiene como tarea la creación de una constitución derivado que ya fue creada por medio de una Asamblea Nacional Constituyente, su objeto principal es exclusivamente encargarse de la reforma de determinados artículos de una constitución; tiene un poder limitado por la Constitución, pues es esta ley quien le indica en qué casos puede conformarse, que artículos puede reformar, el procedimiento que debe de seguirse para reformarlos, la forma de su integración y otro tipo de limitaciones que se deben de seguir para su reforma, en el caso de Guatemala existen dos tipos de procedimientos para reformar la constitución y únicamente uno de ellos requiere la conformación de una Asamblea Nacional Constituyente constituida o derivada.

El Congreso de la Republica es un órgano ordinario y de carácter permanente, dentro de la Constitución Política de la República de Guatemala existen artículos que solo pueden ser reformados por una Asamblea Nacional Constituyente y otros que son pétreos, por lo tanto el Congreso de la Republica de Guatemala se encuentra facultado para reformar

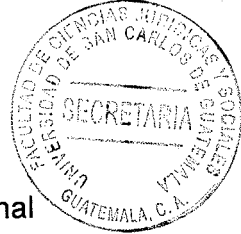


los artículos siguientes; 1 y 2; 47 al 139; 142 al 164 y 165 exceptuándose el inciso g) ; 166 al 185; 188 a 227 y 280, para poder llevar a cabo estas reformas se necesita contar con el voto de las dos terceras partes del total de los diputados (mayoría calificada) teniéndose que tener por ratificadas por el pueblo estas reformas mediante la consulta popular.

De conformidad con lo establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala existen dos mecanismos para que se proceda a realizar una reforma en dicho cuerpo normativo, el procedimiento de reforma que se deba de utilizar dependerá del artículo que se pretende de variar. Los procedimientos son los siguientes:

a) Reforma realizada por una Asamblea Nacional Constituyente

Cuando se tiene por objetivo reformar algunas disposiciones del Artículo 3 al 46 o el 278, el procedimiento que se debe de llevar a cabo consiste en convocar una Asamblea Nacional Constituyente, la cual debe ser convocada por el Congreso de la República de Guatemala, si previamente esta ha sido aprobada por el voto de las dos terceras partes del total de los diputados que integran el congreso, si dicha cantidad de votos no se obtiene, se tiene por concluido el procedimiento y no se convoca a la respectiva Asamblea Nacional Constituyente. En el supuesto que el Congreso de la República de Guatemala logre obtener la votación de las dos terceras partes, se procede a realizar la respectiva convocatoria por medio de un decreto, en el cual se debe de establecer cuáles serán los Artículos que se deberán de revisar.



De la lectura del Artículo 278 se puede establecer que la Asamblea Nacional Constituyente no decide qué Artículos son los que pueden modificarse, pues esa tarea le corresponde al Congreso de la República de Guatemala, quien también tiene una limitación porque únicamente puede reformar por medio de este procedimiento los artículos en mención. En cuanto a la elección de diputados que pasan a conformar la Asamblea Nacional Constituyente según lo establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala; el Congreso de la República de Guatemala debe de comunicar al Tribunal Supremo Electoral que se llevará a cabo una convocatoria de Asamblea Nacional Constituyente y este debe de preparar y llevar a cabo el procedimiento de elección, el cual tendrá una duración de 120 días.

Las calidades para ser un diputado de la Asamblea Nacional Constituyente son las mismas para ser diputado al Congreso de la República de Guatemala, es decir: ser guatemalteco de origen y estar en el ejercicio de sus derechos ciudadanos; los diputados de la Asamblea entran las mismas prerrogativas e inmunidades, así mismo se establece la prohibición de ser miembro de ambos órganos, es decir no se puede pertenecer al Congreso de la República de Guatemala y a la Asamblea Nacional Constituyente al mismo tiempo. Por último, el número de diputados de la Asamblea Nacional Constituyente será el mismo que el de diputados que integran el Congreso de la República de Guatemala.



b) Reforma constitucional realizada por medio del Congreso de la República de Guatemala y consulta popular

Para realizar reformas de los Artículos 1, 2, 47 al 280 de la Constitución Política de la República de Guatemala, exceptuando los Artículos que no se pueden reformar se debe de llevar a cabo el procedimiento establecido en el Artículo 280.

El procedimiento de reforma cuenta con dos fases: la primera corresponde al congreso de la República de Guatemala quien debe de aprobar la reforma de los Artículos que pretendan reformar, dicha aprobación debe constar con el voto afirmativo de las dos terceras partes del total de diputados. Una vez obtenidos los votos requeridos por la normativa constitucional, se procede a la segunda fase la cual consiste en que las reformas que se pretenden lograr deben de ser ratificadas por los ciudadanos por medio de una consulta popular, es decir los ciudadanos deben de votar si están a favor o en contra de las reformas que se pretenden hacer a la Constitución Política de la República de Guatemala.

Si los resultados de la votación son positivos, es decir los ciudadanos votan a favor de las reformas constitucionales y las ratifican, estas se llevan a cabo, pero no entran en vigencia inmediatamente, pues de conformidad con lo establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala tienen que transcurrir 60 días contados a partir que se realizó la consulta popular. Si el resultado es negativo, es decir los ciudadanos manifiestan su descontento con la iniciativa de reforma, se tiene por agotado el procedimiento y no se llevan a cabo las reformas



Para finalizar este capítulo, se puede denotar la importancia que reviste la Constitución Política de la República de Guatemala porque contienen la estructura del Estado, así como un cumulo de derechos y garantías para las personas individuales, es por ello que se debe mantener la vigencia y positividad de la misma para garantizar el efectivo cumplimiento de los mandatos ahí establecidos; para tal fin, es imprescindible que el pueblo mantenga la plena soberanía, a que los ciudadanos son los que deciden cualquier cambio que deba realizarse a la Constitución Política de la República de Guatemala.





CAPÍTULO III

3. El referéndum

En este capítulo se desarrollará el referéndum, su etimología, su origen, su definición, su clasificación; la consulta popular, su naturaleza, sus objetivos, su clasificación; y la diferencia con el plebiscito. Etimológicamente el término Referéndum, se origina del latín *Referéndum*, y significa refrendar, es decir que su naturaleza jurídica es de ratificación. A través del Referéndum los actos sometidos a la población solo adquieren la calidad de disposición jurídica, cuando es sometida a la aprobación popular y está la adopta. Por lo que al referirse a la figura del referéndum es importante hacer ver que se trata de un procedimiento que se utiliza para la toma de decisiones, en el cual se manifiesta la voluntad de la población, en virtud de una propuesta, acto o resolución sometida a su acuerdo o desacuerdo, el cual tiene que alcanzar la mayoría de los votos.

3.1. Origen

El referéndum surge en el Siglo XVI como consecuencia de la institución de la democracia semidirecta, su aplicación tuvo su máximo apogeo en los comienzos federales del gobierno de los dos grandes cantones que actualmente conforman la Confederación Suiza, los cuales son el, Graubunden y el Valais, que en esa época no formaban parte de la Confederación, si no que eran distritos aliados. Los distritos anteriormente mencionados internamente estaban integrados por municipios y los delegados que enviaban dichos municipios a la Asamblea Federal del Distrito tenían como obligación



dar cuenta de sus actuaciones en determinadas materias a sus electores y también se les daban instrucciones en cuanto a la forma en que deberían de realizar sus votos en la Asamblea Federal , a estas actuaciones se les denominaba estar comisionado *ad audiendum et referendum* lo cual tiene el significado de escuchar y el informe. Posteriormente, el referéndum vario su función original de dar cuenta de toda cuestión pública importante por parte de los delegados a sus electores, en el sentido de revertir un carácter de legislación por parte del pueblo, lo que implica que este mecanismo funciona mediante la consulta al cuerpo político-social, por parte de la autoridad para que aquel manifieste su voluntad a favor o en contra de determinada propuesta.

Más adelante el término de referéndum fue variando por los impulsores de la Revolución Francesa, pues estos crearon su versión propia de esta institución democrática, estableciéndola como una forma de participación en la cual el pueblo debía votar para dar su aceptación o rechazo a una constitución que se pretendía promulgar. Por medio de este mecanismo fue como la Asamblea Nacional Francesa aprobó la constitución de 1793 desde entonces se ha practicado el referéndum en varias ocasiones en Francia. Otro país que utilizo el modelo del referéndum para la aprobación de una constitución fue Suiza, pues a través del voto de todos los ciudadanos mayores de veinte años, aprobó la constitución del 20 de mayo de 1802.

En el marco del Estado liberal representativo en el Siglo XIX, la institución del referéndum se incorporó de forma definitiva al modelo organizativo democrático, con especial significación en la confederación helvética y en algunos estados de los Estados Unidos. Ya en el periodo del siglo XX, a partir de la segunda guerra mundial, la figura del



referéndum adquiere un nuevo empuje, lo que propicio un despliegue en la incorporación de instituciones de gobierno semi-directo, dentro del contenido capitular de las Constituciones de algunos Estados de Europa. Con el pasar del tiempo el referéndum ha sido una figura que se extendió en varios países de América, Europa y Oceanía, y dentro los países que ha tenido mayor trascendencia son: Estados Unidos, Canadá, Francia, Dinamarca, España, Irlanda, Australia y Nueva Zelanda.

3.2. Naturaleza jurídica

En relación con la naturaleza del referéndum ha existido desacuerdo sobre dicho tema ya que un grupo de autores le atribuyen el carácter de aprobación, decisión o ratificación que permite dar validez y eficacia a la materia que sea sometida a la aprobación del pueblo mediante la votación popular. La doctrina afirma que: “El referéndum tiene su origen en la teoría de la representación, particularmente cuando aquella se entienda como un mandato que ligaba al elector y al elegido, incluso fue preconizada por Rousseau en su concepción de la Soberanía Popular recordándose aquel juicio que entendía que la Ley no era tal hasta tanto no fuera ratificada por el pueblo”.³⁰

Partiendo de este punto, se establece que el referéndum tiene dos momentos: cuando el texto sobre el cual se pronuncia el pueblo no es más que un proyecto que carecerá de fuerza o de valor legal sino hasta después de la aprobación popular. La intervención del pueblo debe ser expresa, es por ello que el referéndum es la expresión perfecta de

³⁰ Sánchez Falcón, Enrique. **Derecho constitucional**. Pág. 278.



participación de los ciudadanos. Constituye una elección por medio de la cual un cuerpo electoral de un país, región o grupo manifiesta su voluntad con relación a un asunto o decisión, que sus representantes constitucionales o legales someten a su consulta. El referéndum es el mecanismo que representa a la democracia semi-directa y en la actualidad perfecciona el régimen de democracia representativa potenciando la intervención directa del pueblo.

3.3. Definición

El referéndum ha sido definido como: “La función del sufragio por virtud de la cual este interviene en la adopción definitiva de las leyes ejerciendo una especie de prerrogativa de veto y de sanción análoga en su alcance a la que es corriente atribuir a los jefes de Estado constitucionales”.³¹

“El referéndum es la única institución de la democracia directa que se aplica concreta y efectivamente en la mayor parte de los Estados de democracia avanzada”³²

De las definiciones anteriores se puede establecer que el referéndum interviene el pueblo en forma directa en el régimen político estatal; participa, de cierta manera, en la sanción de las leyes y decide en última instancia las resoluciones que lo afectan en forma directa. Una herramienta que con el transcurrir del tiempo y con el desarrollo y evolución de los Estados y del derecho constitucional los ciudadanos han conquistado en oposición a los

³¹ Ossorio Manuel. **Op. Cit.** Pág. 819.

³² Bobbio, Norberto. **El Futuro de la democracia.** Pág. 41.



gobierno tiranos y unitarios que existieron anterior a este, teniendo así la posibilidad de tomar parte y control en la actividad que desarrolla el Estado atreves de los representantes, manifestando su acuerdo o el desacuerdo de las mismas por medio de este mecanismo. Aportando una definición propia se puede decir que el referéndum es la consulta electoral a la ciudadanía para que apruebe o rechace una decisión de los diputados al Congreso de la República de Guatemala para que por voto directo y secreto apruebe o rechace un texto constitucional.

3.4. Clasificación

Doctrinariamente el referéndum se puede clasificar de distintas maneras, pues cada autor da su punto de vista, sin embargo, se analiza la clasificación más adecuada y es: por su fundamento jurídico, y por su eficacia jurídicas.

a) Por su fundamento jurídico

Se divide en: a) referéndum obligatorio, el cual establece que, para que se dé la existencia o eficacia de un acto o ley, se debe de someter previamente al pronunciamiento popular. En determinadas legislaciones, la obligatoriedad se impone al tratar determinados asuntos relativos a reformas constitucionales o igualmente cuando se refiere a temas de emitir una nueva constitución. Surge cuando es impuesto por la constitución política de un Estado como requisito indispensable para darle validez a determinadas normas legales; b) el referéndum facultativo tiene lugar cuando se determina que la consulta que



se realiza al electorado es discrecional del órgano encargado de emitir la ley o medida, o esta sea solicitada por el ejecutivo o por un numero establecido de los integrantes del cuerpo legislativo; y, c) Referéndum abrogatorio, cuando los resultados son adversos a las medidas adoptadas por el órgano competente, constituyéndose en un veto a las decisiones de las autoridades. También puede utilizarse este tipo de referéndum para poner fin a controversias surgidas entre el Poder Ejecutivo y Legislativo en relación a algún tipo de medida, mediante la decisión popular se resuelve el conflicto a favor de una de las instituciones poniéndole fin a la confrontación de forma inapelable.

b) Por su eficacia jurídica

Se divide en: a) Referéndum de ratificación o sanción, cuando la normativa o acto solo se convertirá en ley con la aprobación previa de la población, que viene a suplir a la autoridad sancionadora de las leyes, que en la mayoría de estados le corresponde al Jefe de Estado; b) Referéndum consultivo, se caracteriza por no tener una fuerza vinculatoria para las autoridades legislativas. De lo único que se encarga es que la población manifieste su voluntad de forma general, pero esta no ejerce ningún tipo de obligatoriedad para las autoridades en cuanto a tomar una decisión en relación a un acto o normativa.

c) Referéndum constitucional

Se manifiesta cuando a los habitantes de un Estado se somete a su conocimiento un nuevo texto constitucional para que se manifiesten libremente, por medio del sufragio



universal, sobre su adopción o no. Por medio de este mecanismo quien decide sobre el establecimiento de una constitución, le es conferida a los habitantes del pueblo.

Existen sistemas en los cuales una asamblea constituyente crea una constitución y aprueba su contenido, pero luego dicho cuerpo normativo debe de ser sometido a la consideración de la población quien lo ratifica mediante el referéndum, en este caso se aplica el procedimiento de la democracia semi-directa. También existen procedimientos en los cuales el gobierno crea un texto constitucional el cual pone a consideración del pueblo mediante la vía del referéndum, en este caso es el pueblo quien ejerce el poder constituyente. Este tipo de sistema fue utilizado en Francia para la adopción de la constitución de 1946 y 1958; y en Italia para la constitución de 1947, la cual instauró definitivamente el régimen republicano.

También por medio del referéndum se aprobó la Constitución de Egipto el 11 de septiembre de 1971. Como tantas otras técnicas del Estado moderno que fueron apuntadas en la revolución francesa, el referéndum constitucional fue aplicado por primera vez por la convención nacional de 1793. Desde entonces el destino de la participación inmediata del pueblo en el Pouvoir constituant ha sido completamente inestable. Cayo en el descredito porque susceptible de ser manipulado sin esfuerzo desde arriba, se utilizó por las dictaduras para que estas se legitimaran en el poder; tras la primera guerra mundial cuando la ola archidemocrática inundó Europa se hizo nuevamente popular, ya se concibió la técnica plebiscitaria como el contrapeso preponderante del parlamento.



En el curso la revolución francesa se llegaron a hacer experimentos de iniciativa y de referéndum sobre leyes ordinarias, sobre enmiendas constitucionales aisladas, aunque en ningún sitio el resultado constituyó un éxito convincente; en cambio, para la adopción de una constitución, el caso propiamente dicho de aplicación del *pouvoir constituant* el referéndum se ha puesto hoy más de moda que nunca y goza de especial predilección en las dictaduras, ya que su resultado puede ser dirigido pudiendo ser hasta falseado, con más facilidad que las decisiones parlamentarias; en las cuales no pueden ser excluida completamente una cierta honradez pública con el fin de mantener las apariencias.

El referéndum constituye una institución útil o peligrosa, por muy inatacable que sea teóricamente su valor de auténtica programación de la voluntad popular, la cuestión es: ¿puede el elector emitir un juicio razonable sobre un documento tan complicado como es una moderna constitución o su criterio en el referéndum esta tan determinado emocionalmente que sea imposible una decisión auténtica de la voluntad? El referéndum solo es aconsejable en el caso de una nueva constitución, mientras que la votación sobre determinadas enmiendas constitucionales casi siempre de naturaleza técnica, exigen un esfuerzo intelectual para el electorado para el cual este no está preparado. Los casos de Suiza y Australia pueden ser las excepciones que confirman la regla

d) Referéndum controlado y no controlado

Es aquel por medio del cual un gobierno decide su convocatoria o no, asimismo decide cuando tendrá lugar este y que va a preguntar. Surge el referéndum no controlado el cual



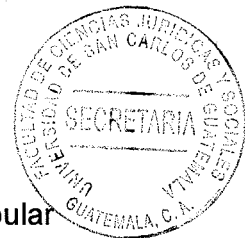
se origina por medio de la iniciativa popular. Se critica el primer tipo de referéndum en virtud de que un fuerte control por parte de las autoridades encargadas de realizarlo se asocia con un resultado predecible a favor de estas. El objetivo de un referéndum no controlado es una iniciativa popular para originar cambios que por una razón u otra las autoridades encargadas de administrar el poder se han resistido a llevar a cabo.

3.5. Plebiscito

Constituye un procedimiento que se emplea para la toma de decisiones de una forma colectiva relacionada sobre materias de naturaleza estratégica o fundamental para la vida de las sociedades o el Estado. Según la doctrina, el plebiscito era considerado en la antigua roma y la república como: "Plesbicitum las decisiones de la asamblea de la plebe o concilio plebis, que actuaba agrupada por tribus y en virtud de convocatoria del tribuno. Por lo que en el lenguaje moderno explica posadas, reciben ese nombre las resoluciones tomadas por un pueblo a pluralidad de votos y representan los actos de voluntad popular, mediante los que el pueblo exterioriza su opinión sobre un hecho determinado de su vida política".³³

El plebiscito se usa para: "actos de participación del pueblo en el proceso del poder, y, algunas veces hasta como sinónimos de elecciones. Sin embargo, aunque esta expresión ha sido generalmente usada para asignar las votaciones sobre la reforma de Estado, debería de quedar reservada a votaciones sobre cuestiones no constitucionales y no

³³ Cabanellas de torres, Guillermo. *Diccionario jurídico elemental*. Pág. 728.



legislativas. En la mayor parte de los casos, el plebiscito significa una votación popular sobre una cuestión territorial o sea la modificación de las fronteras internas o externas del Estado, o el cambio de soberanía de todo un territorio”.³⁴

De las definiciones anteriores se puede deducir que en la actualidad reciben el nombre de plebiscito las resoluciones tomadas por todo un pueblo a pluralidad de votos y que representan los actos de voluntad popular mediante los que el pueblo exterioriza su voluntad sobre un hecho determinado en su vida política. Una modalidad del plebiscito es el Plebiscito Internacional y se concibe como “el acto por el cual los habitantes de un territorio expresan por medio del voto, su consentimiento u oposición a la atribución, a otro Estado del territorio que habitan. Este procedimiento se realizó en diversas ocasiones, entre ellas, el tratado de Madrid de 1526 por el que Francisco I de Francia cedió a Borgoña a Carlos de España; en Francia, con motivo de las adquisiciones territoriales de Saboya y Niza del año 1860 y de la isla de Saint- Barthelemy en 1877.

En fechas más recientes también se ha hecho uso de este mecanismo: en el Sarre de 1935 como consecuencia del tratado de Versalles suscrito quince años antes; en la transferencia de la U.R.S.S de la Ucrania en 1945 así como el ingreso de Letonia, Lituania, y Estonia a la Unión Soviética en 1950”.³⁵

El plebiscito se conforma como un principio propio de la democracia directa. En primer lugar hay razones históricas para sostener lo anteriormente expuesto ya que este surge

³⁴ Loewenstein, Karl. **Teoría de la constitución**. Pág. 331.

³⁵ Cabanellas. **Op. Cit.** Pág. 728.



en la comunidad romana como un pronunciamiento de la clase plebeya en la que sus tribunos, convocados a asamblea llegaban a acuerdos, que eran tomados inicialmente como obligatorios para los plebeyos y con el tiempo alcanzaron a los patricios convirtiéndose en normas o actos vinculantes para toda la sociedad romana, de esta forma en la época romana surge una de las formas más cercanas de la democracia directa o pura por no existir representantes, y se vio la necesidad de acudir al pueblo para respetar y acatar la expresión de su soberana voluntad. Es importante tener en cuenta que los plebiscitos pueden ser vinculantes o consultivos.

3.6. Consulta popular

La consulta popular es “Una institución reconocida en diversos ordenes constitucionales, mediante las cuales las autoridades pueden indagar la posición de los ciudadanos respecto a cuestiones concretas. Se realiza mediante el voto probatorio o desaprobatorio con relación a determinadas propuestas sometidas a la ciudadanía, las normas constitucionales suelen establecer los límites en cuanto las cuestiones que pueden ser sometidas a este tipo de consultas, así como los mecanismos para decidir la realización de tales conductas. Generalmente los resultados de la consulta popular no suelen ser vinculantes para las autoridades.”³⁶

La consulta popular es una herramienta con la que cuentan los ciudadanos para intervenir en el gobierno ya sea de forma municipal, departamental e incluso nacional, esta consulta

³⁶ Ossorio. **Op. Cit.** Pág. 217.



surge como consecuencia de la democracia participativa, la cual consiste en que la población se involucre en el gobierno, con el objeto de obtener el bien común, básicamente se trata de la consulta al pueblo para que exprese su acuerdo o desacuerdo para determinada actuación administrativa en el ámbito nacional o local.

a) Naturaleza jurídica

No hay una sola doctrina que establezca la naturaleza jurídica de esta figura, lo cual deja como única salida lo propuesto en la ley sobre la consulta popular o procedimiento consultivo; respecto a esto se puede aceptar que las consultas populares que se lleven a cabo en Guatemala tendrán como objeto aprobar o desaprobado las decisiones políticas que son sometidas a la población.

La Constitución Política de la República de Guatemala en su Artículo 173 establece lo relativo al procedimiento consultivo o consulta popular. Sin embargo, por disposición de la ley únicamente se aplicará la consulta popular a todas aquellas decisiones políticas de vital trascendencia; como no tiene una orientación específica, se previó que las preguntas las puede fijar bien el Presidente o el Congreso de la República de Guatemala, por lo tanto no se puede dejar de lado la teoría que propone a la Consulta Popular como un acto decisorio autónomo que apruebe o desapruebe las acciones del superior jerárquico, como la naturaleza que adopta Guatemala.



b) Finalidad

La doctrina opina que: “Este mecanismo implica que, en lugar que el poder de hacer leyes recaiga exclusivamente en el Legislativo los votantes son convocados a fin de aprobar o rechazar proposiciones de ley”.³⁷ Se comparte la opinión del referido autor, ya que el objeto de la consulta popular al ser considerada como deliberaciones publicas tomadas por el pueblo, se dan en el ejercicio de una forma de participación política, y cada vez el pueblo llega a la decisión de forma directa sobre algo sometido a su voluntad, tanto los órganos del Estado, como los ciudadanos ejercen una forma de democracia directa.

También sirve para buscar o conocer la opinión de la población con relación a temas de interés que los afecta directa o indirectamente; por lo tanto, deben ser ellos mismos quienes tomen y legitimen la decisión que desean adoptar, garantizando de esa manera la fácil y correcta implantación de esta decisión. Es importante analizar el objeto de la consulta popular derivado que constituye una vía por medio de la cual la población en general puede manifestar su sentir a favor o en contra de las decisiones políticas tomadas por el gobierno y las políticas que este ejerce en el país.

Aunque la consulta popular constituye un mecanismo de participación ciudadana, esta es de poco uso debido a que de conformidad con la ley solo las decisiones políticas de especial trascendencia deberán de ser sometidas a procedimiento consultivo de todos

³⁷ Loewenstein. *Op. Cit.* Pág. 79.



los ciudadanos, entonces depende del propio gobierno determinar cuál de sus decisiones políticas serán de vital trascendencia; dejando a voluntad del mismo ente si este desea someter o no a la consulta de la población su actuar.

Salvo en casos muy especiales tal como el caso de Belice que por disposición de ley debe de resolverse por medio de una consulta popular, de la misma forma se lleva a cabo una consulta popular cuando se pretende reformar la constitución. Entonces, esta herramienta que dota de poder de decisión a la población bajo un gobierno en Guatemala es poco utilizable. El ejercicio democrático de la consulta popular tiene por objeto medir la voluntad de los ciudadanos, su interés o desinterés por determinado asunto, de ahí su importancia para el equilibrio de las relaciones sociales, en que debe imperar por ley natural y mandato constitucional el mandato constitucional sobre el particular, es decir, el interés de la mayoría sobre las minorías.

De todo lo expuesto se pueden extraer algunos objetivos específicos, entre los cuales se mencionan: a) propiciar un amplio proceso de desarrollo ciudadano y de las organizaciones territoriales y sectoriales de la nación en el proceso de consulta, propiciando así una ampliación de la democracia; b) desarrollar los espacios y procesos que proporcionen la reflexión, la construcción del consenso y la formulación de propuestas que sirvan de insumos para la redacción del texto que se presentara a la instancia que legislará; c) desarrollar un proceso de educación ciudadana que posibilite en la ciudadanía y en sus organizaciones el mejoramiento de la democracia por la vía de la promoción de los cambios que se consideren pertinentes en el ordenamiento jurídico-político del Estado.



c) Tramite de la consulta popular

El trámite de la consulta popular de conformidad con lo establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala, en su Artículo 173 establece el procedimiento consultivo: "Las disipaciones políticas de especial trascendencia deberán ser sometidas a proceso consultivo de todos los ciudadanos. La consulta será convocada por el Tribunal Supremo Electoral a iniciativa del Presidente de la República de Guatemala o del Congreso de la República de Guatemala que fijara con precisión la o las preguntas que se someterán a los ciudadanos". La Ley Electoral y de Partidos Políticos es la normativa encarga de regular todo lo relativo a esta institución. Tal y como lo establece la Constitución Política de la República de Guatemala, la Ley Electoral y de Partidos Políticos regula el procedimiento a seguir en el caso que exista un asunto de especial trascendencia para Guatemala, por lo que es importante el articulado relacionado con esta figura.

De conformidad con lo establecido en la Ley Electoral y de Partidos Políticos en el Artículo 250 bis: "De acuerdo con la Constitución Política de la República de Guatemala, la consulta popular será convocada en todos los casos por el Tribunal Supremo Electoral. El proceso consultivo se regirá, en lo que fuere aplicable por las normas que establece la Ley Electoral y de Partidos Políticos y su respectivo reglamento, así como por las específicas que emita el Tribunal Supremo Electoral. La mayoría relativa será el sistema aplicable a las consultas populares".



El reglamento de la Ley Electoral y De Partidos Políticos, regula: “En todo lo que sea aplicable, la consulta popular, utilizara los procedimientos establecidos en el Artículo 250 bis de la Ley y en los contenidos en el presente reglamento. Convocatoria; procede realizar consulta popular en los casos establecidos en la Constitución Política de la República de Guatemala, en las demás leyes y sobre los tratados o convenciones internacionales, que para ser ratificados por Guatemala, tengan como requisito previo, que se hubiere realizado consulta popular y que la misma sea afirmativa la convocatoria a Consulta Popular, será publicada con anticipación no menor a noventa días de la fecha de su celebración, se realizara un día domingo y contendrá la temática que se someta a consulta para aprobación o aprobación de los ciudadanos guatemaltecos.

Publicidad de la consulta popular: El Tribunal Supremo Electoral, deberá publicitar por los medios de comunicación social a su alcance y de preferencia en el propio idioma de la jurisdicción electoral, el contenido de la consulta popular y los colores o símbolos que identifican la aprobación o improbación de la misma. Forma de elaborar la consulta popular: la consulta popular, deberá ser elaborada con preguntas en sentido afirmativo, que no den lugar a duda al ciudadano, sobre la intención del cuestionamiento.

Si fuere sometido a consulta popular, un texto que tendría carácter obligatorio para la población, el Tribunal Supremo Electoral, establecerá los procedimientos aplicables, según el caso. Calificación de la consulta popular: se utilizarán los procedimientos regulados en la Ley Electoral y de Partidos Políticos y su Reglamento. Comunicación de los resultados: El tribunal, elaborara la resolución que define el resultado de la consulta popular, tomando en consideración, lo estipulado en los artículos 209 y 210 de la Ley



Electoral y de Partidos Políticos y aplicara en lo que fuere procedente, el procedimiento para la comunicación de resultados, utilizando en las otras clases de comicios”.

3.7. Clasificación de la consulta popular

- a) La consulta directa, donde la comunidad toma la decisión mediante la votación universal, con intervención de cada uno de sus ciudadanos. Los referendos y las elecciones corresponden a este tipo de consulta.
- b) Consulta indirecta, donde los ciudadanos designan a sus representantes para que tomen parte en nombre de ellos en la actividad correspondiente; por ejemplo, en el caso de organismo oficiales en los que se incluyen representación de organizaciones ligadas a importantes sectores sociales tales como cámaras empresariales.
- c) Consulta obligatoria, para la cual el ordenamiento jurídico dispone la puesta en práctica del proceso de participación o la instrumentación del organismo respectivo como un requisito necesario para la toma de una decisión, por ejemplo, cuando se exige realizar un referéndum para aprobar una reforma constitucional.
- d) La consulta facultativa se da en el proceso participativo la cual depende discrecionalmente de quien este facultado a ponerlo en marcha; esta facultad, puede recaer en los ciudadanos o en un órgano gubernamental.



- e) La consulta de buena fe se encuentra regulada en el convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo y son las que deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de medidas propuestas.

- f) La consulta de vecinos se encuentra contenida en el Código Municipal en su Artículo 17 incisos j) y k) y es aquella que pueden pedir los vecinos en los asuntos de gran trascendencia para el municipio.

- g) La consulta comunitaria la norma el Artículo 65 del Código Municipal y se usa cuando la naturaleza de un asunto afecta los derechos o intereses de las comunidades indígenas del municipio o de sus autoridades propias, el concejo municipal realizará consultas a solicitud de las comunidades o autoridades indígenas, inclusive aplicando criterios propios de las costumbres y tradiciones a las comunidades indígenas”.

3.8. Diferencias entre las figuras referéndum y plebiscito

Al describir los términos plebiscito y referéndum suelen utilizarse como sinónimos, los empleos de estos conceptos suelen establecer similitudes entre ellos, ya que históricamente el plebiscito era toda resolución adoptada y votada por la clase plebeya durante la república romana, previa proposición en las asambleas de tribus para la formulación de sus tributos.



Por lo que dichas resoluciones podían tener carácter de leyes, como la ley Valeria y Horatia que estableció la obligatoriedad de los propios plebiscitos, la ley Publilia que obligo al senado a sancionar las determinaciones de los comicios tribales y la ley Hortensia que confirmo la citada obligatoriedad, por lo que los plebiscitos originariamente fueron actos resolutivos de la plebe, es decir de una clase social para la preservación y mejoramiento de sus mismos intereses colectivos frente a la clase patricia y los órganos del Estado romano que de este emanaba.

En contra posición al plebiscito surge el referéndum como el acto por virtud del cual los ciudadanos emiten un voto a favor o en contra de cualquier medida gubernativa que conforme a la constitución o a la ley debe ser sometida a su aprobación sin que el sentir mayoritario de los mismos sea la fuente creativa de tal medida si no que llanamente su confirmación o rechazo. El referéndum es una concesión hecha al gobierno directo; el plebiscito tiende, por el contrario, a establecer un Gobierno representativo ya que es el acto por el cual delega el pueblo la soberanía en un hombre y le encarga a veces, además de hacer una constitución.

Como un instrumento de ratificación y control ha sido considerando el referéndum, pues es ejercido por los individuos que constituyen un Estado, con relación a los actos de sus representantes, así mismo dentro de esta figura el pueblo actúa incitado por una autoridad y por esta razón el acto o cuerpo normativo sometido al cuerpo electoral se ve sujeto a la constitución. El plebiscito es una institución de la democracia directa pues todas las decisiones tomadas dentro de los Estados que utilizan esta figura serán emitidas de forma subida por el pueblo. Otra distinción entre referéndum y plebiscito se



enmarca en que el primero es una institución constitucional que funciona durante el ejercicio de la constitución, mientras que el plebiscito representa el elemento propulsor de la actividad interna constitucional, en uno y otro caso interviene el pueblo, pero en momentos y por motivos muy diversos.

Para finalizar este capítulo se puede denotar la importancia del referéndum lo cual demuestra el poder que posee el pueblo en la toma de decisiones y en las reformas a la Constitución Política de la República de Guatemala, ya que ninguna autoridad puede imponer su voluntad sin que el pueblo la pruebe previamente mediante votación. Por medio del plebiscito el pueblo vota de forma directa y otorga poderes de carácter especial contrario sensu el referéndum es la ratificación o el rechazo, realizado también por el pueblo, de una ley que ha sido aprobada por el órgano legislativo, por lo que se evidencia que el plebiscito es anterior al acto, mientras que el referéndum es posterior a él.



CAPÍTULO IV

4. Incluir en la Constitución Política de la República de Guatemala la figura del Referéndum Legislativo

En este capítulo se estudia el constitucionalismo en Guatemala, los aportes del constitucionalismo liberal y social; los aspectos sociales y jurídicos de la reforma constitucional; y las ventajas de la implementación del referéndum legislativo.

4.1. Aspectos generales del constitucionalismo en Guatemala

El término constitucionalismo proviene de constitución de un Estado, lo cual da a entender que es imperativo que todos los Estados tengan un texto que regule la vida en sociedad. La doctrina define el constitucionalismo como: "Un sistema de vida estatal, caracterizado por la sujeción a los mandatos de la Constitución Política, de todos los actos, tanto de los gobernantes como de los Gobernados".³⁸

Para otros autores, se suele llamar constitucionalismo: "A la teoría y la práctica de los límites del poder; el constitucionalismo encuentra su completa expresión en las constituciones que establecen límites no solamente formales sino también materiales al poder político, bien representados por la barrera que los derechos fundamentales una vez reconocidos y protegidos jurídicamente elevan contra el intento y presunción del

³⁸ Correa Noriega, Patrocínio. **El constitucionalismo moderno**. Pág. 1.



detentador del poder soberano de someter a reglamentación de cualquier acción que los individuos o los grupos intenten emprender”.³⁹

Es interesante la opinión de los citados autores, porque en sus definiciones establecen lo fundamental del constitucionalismo por el hecho que todos los Estados deben contar con una Constitución escrita que contenga una serie de disposiciones tendentes a la racionalización del poder político, el que, para su efectivo control, debe estar dividido tanto funcional como territorialmente.

Asimismo, los ciudadanos estarán investidos de derechos y libertades, en tal proporción, que sean capaces de actuar como efectivos contralores tanto del acceso a la función pública, como de su ejercicio y sucesión.

Todo acto, para ser válido, debe estar sujeto a ley; lo contrario acarrea nulidad. En el movimiento constitucionalista es de gran importancia porque garantiza que haya subordinación de las leyes a la Constitución Política de la República de Guatemala, texto que establece lo referente a la organización y funcionamiento del Estado y además las garantías que el Estado le reconoce al individuo. Para entender este aspecto, es necesario recurrir a la historia y mencionar las dos grandes corrientes: el constitucionalismo liberal y el constitucionalismo social.

³⁹ Bobbio, Norberto. **Estado, gobierno y sociedad, por una teoría general de la política**. Pág. 139.



4.1.1. Constitucionalismo liberal

A este movimiento se le conoció también como constitucionalismo clásico. Según la doctrina: “Fue la respuesta al tercer estado, la burguesía, contra sus enemigos a desplazar: el primer estado, el rey y la aristocracia; y el segundo estado, el clero. A esta pugna se suma la necesidad de frenar el avance de otro grupo social en crecimiento: el cuarto estado, el proletariado, que incluye los empleados, obreros, campesinos, clase media baja. Así la burguesía manejará una doctrina de autodeterminación filosófica, política, jurídica y económica de nominada ideología individualista y proporcionará la sanción de ciertas leyes supremas destinadas a afianzar, de modo solemne y sólido, el nuevo estado de cosas”.⁴⁰

Es de hacer notar que el constitucionalismo liberal pretendía en principio que la burguesía concentrara todo el poder, pero se otorgaron libertades hacia los ciudadanos ante los abusos cometidos por la monarquía encubierta, en donde el concepto libertad era para tener supremacía sobre la población, una especie de despotismo. Con el constitucionalismo liberal, se fortalecen los derechos individuales, que era la piedra angular de esta corriente, el concepto de la igualdad se implementó por primera vez, aunque generalmente la más beneficiada era la clase media alta, ya que la división de los ciudadanos en categorías predominó entre las bases ideológicas de esta corriente.

⁴⁰ Pereira Orozco, Alberto y Marcelo Pablo Richter. **Derecho constitucional guatemalteco**. Pág. 45.



Se deben respetar las garantías individuales, pero debe existir un límite para no abusar del ejercicio de ese derecho. Según la doctrina, el liberalismo se basa en: “El orden liberal supone que el Estado ha de garantizar un mínimo social, sin cuya presencia el progreso económico que arranca a los hombres de sus hábitos será más temido que buscado. De modo que el liberalismo no es la ley de la selva, ni la inseguridad económica y social, sino, por el contrario, un intento de reconciliación entre la eficiencia económica y la justicia social”.⁴¹

El autor citado es certero en su afirmación, la libertad, para que alcance su máximo esplendor, debe restringirse, sobre todo a los gobernantes, quienes constantemente abusan de su función para someter a los más débiles. Pero no todo es malo, ya que el constitucionalismo liberal implementó algunas cuestiones que hoy en día los países han adoptado en sus textos constitucionales, tal es el caso de Guatemala, donde se analizan algunos postulados del constitucionalismo liberal en la Constitución Política de la República de Guatemala, en normas como las siguientes:

Artículo 140 establece: “Estado de Guatemala. Guatemala es un Estado libre, independiente y soberano, organizado para garantizar a sus habitantes el goce de sus derechos y de sus libertades. Su sistema de Gobierno es republicano, democrático y representativo”.

⁴¹ Paolantonio, Martín. **Antecedentes y evolución del constitucionalismo**. Pág. 206.



Artículo 141 regula: “Soberanía. La soberanía radica en el pueblo quien la delega, para su ejercicio, en los Organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial. La subordinación entre los mismos, es prohibida”. Y el Artículo 152 preceptúa: “Poder Público. El poder proviene del pueblo. Su ejercicio está sujeto a las limitaciones señaladas por esta Constitución y la ley. Ninguna persona, sector del pueblo, fuerza armada o política, puede arrogarse su ejercicio”.

Las normas transcritas no hacen más que recoger algunos principios del constitucionalismo liberal, como dotar a los Estados de una constitución; la separación de poderes, indispensable para que se mantenga la vigencia y positividad de las normas constitucionales; consagran los derechos y libertades públicas; otorgar al pueblo la titularidad de la soberanía, la representación política y las limitaciones al ejercicio del poder, esto es lo que se conoce como la división de poderes, teoría que evita el abuso de poder por cada uno de los organismos del Estado.

4.1.2. Constitucionalismo social

La revolución industrial y todos los sucesos del Siglo XIX provocaron que nuevamente existiera plena desigualdad entre la población, pues la población de manera individual ya no podía contra los abusos no solo de los gobernantes, sino también de los particulares, especialmente en lo concerniente al derecho al trabajo, es así como surge una nueva corriente que se denomina constitucionalismo social, que la doctrina define como: “Un movimiento o tendencia esencialmente democrática, con amplios conocimientos de los



derechos y garantías individuales, aunque en su ejercicio se impongan a sus titulares limitaciones fundadas en el interés común, sin alterar esencialmente su contenido”⁴²

Puede explicarse como un movimiento, en el cual surgen o se mejoran las normas relativas a la sociedad y se elevan al rango constitucional, para buscar la justicia, en pro de la persona, no solo como individuo, sino como parte de una colectividad. Como primera premisa, debe entenderse que el constitucionalismo social no es la antítesis del constitucionalismo de los derechos fundamentales, sino la expresión constitucional integral que contempla tanto los derechos individuales, como los sociales, dando prevalencia a estos últimos para acabar con las situaciones de desigualdad e injusticia y así lograr la equidad. Existen algunas normas contenidas en la Constitución Política de la República de Guatemala donde se observan postulados del constitucionalismo social como las siguientes:

La función social de la propiedad privada, Artículo 39; la prevalencia del interés social sobre el particular, Artículo 44; la garantía de seguridad social, Artículo 100; la protección del derecho al trabajo, Artículo 101; el establecimiento del régimen económico social, Artículo 118, el cual contiene el principio de subsidiariedad; y la intervención del Estado en la economía, Artículo 119.

Sin lugar a dudas, el constitucionalismo social mejoró las falencias del constitucionalismo liberal, ya que establece la forma de aplicar los derechos individuales. Lo anterior se

⁴² *Ibíd.* Pág. 208.



refleja en la búsqueda de garantizar y asegurar el bienestar de los ciudadanos guatemaltecos en determinados marcos, como el de la educación, el trabajo y otros de carácter social. Existe un aspecto dentro del constitucionalismo social y es que uno de sus principales aportes es la vulneración de los derechos mediante la omisión: “Existen tres posiciones claramente diferenciadas acerca de la posibilidad de violación de derechos por omisión, ya que si los derechos solo pudieran violarse por acción, el Estado no podrá justificar su intromisión en el orden natural; todavía más; su propia actuación estaría invalidada por violar derechos de algunos en favor de otros”.⁴³

La afirmación del referido autor se observa mucho en Guatemala, pero cabe la pregunta ¿omisión de quién? La vulneración de los derechos constitucionales mediante la omisión se da porque los funcionarios en el ejercicio de sus cargos actúan al margen de los mandatos de la Constitución Política de la República de Guatemala, anteponiendo el interés particular al general. Los derechos constitucionales son aplicables a todas las personas, desde lo establecido en el Artículo 4 del cuerpo legal citado; también son aplicables cuando las personas lesionan el ordenamiento jurídico vigente, estas personas que no permanecen dentro de la legalidad, aún conservan derechos y garantías que deben ser respetados para que la justicia se mantenga en un mismo nivel de legalidad y sea aplicada de manera pronta y cumplida.

El principal objetivo del constitucionalismo es buscar la consolidación de un Estado cuyo gobierno y organización se encuentren supeditados a las normas jurídicas, por ser éstas

⁴³ *Ibíd.* Pág. 210.



el reflejo de la voluntad general de sus gobernados y para ello que mejor manera que adoptar los puntos positivos del constitucionalismo liberal y social. Lo fundamental es cerrar el ciclo de la arbitrariedad gubernativa, porque reconoce que el individuo y la sociedad son fines en sí mismos y trata de asegurar el cumplimiento de esos fines, mediante normas debatidas públicamente y equiparadas por la razón y la justicia.

4.2. Aspectos generales del procedimiento consultivo

Previo a tratar el tema del procedimiento consultivo es necesario establecer qué se entiende por poder constituyente y por poderes constituidos. Dentro de este orden de ideas el poder constituyente es la voluntad originaria, soberana, suprema y directa que tiene un pueblo, para constituir un Estado dándole una personalidad al mismo y darse la organización jurídica y política que más le convenga. Esto quiere decir darse a sí mismo su propia constitución.

Existen dos clases de poder constituyente: el originario que es la facultad de darse su propio ordenamiento constitucional, a esto se le denomina principio de legitimidad constitucional; al mismo tiempo los ciudadanos deciden de común acuerdo respetar ese ordenamiento jurídico, a esto se le denomina principio de imperatividad constitucional; es decir que esa comunidad se someten a dicha normativa y prometen respetarla como ley fundamental del Estado y que no habrá ninguna norma superior a ella, a esto se le denomina principio de supremacía constitucional. Por su parte el poder constituyente derivado, es la facultad que tiene el pueblo de reformar la constitución de un Estado, a esto se le denomina consulta popular, lo cual quiere decir que solamente el pueblo es el



que decide si ese ordenamiento jurídico fundamental se reforma o no, sin que haya presiones de ninguna índole.

Como firma el profesor Pereira: “los poderes constituidos están creados por la voluntad política originaria y que están reglamentados y regidos por el ordenamiento jurídico positivo establecido y que procede de aquella voluntad política originaria. Son creados por la constitución, que les impone los límites y su reglamento; por eso se encuentra en un plano de jerarquía institucional inferior al del poder constituyente. Estos poderes son el ejecutivo, el legislativo y el judicial.”⁴⁴

La afirmación del citado autor da a entender que los ciudadanos deben ejercer una especie de control sobre el actuar de los gobernantes, es lo que se denomina auditoría social, porque el pueblo es quien debe manifestar la transparencia y los valores que prevalecen en los actos de los funcionarios públicos. En la medida que hay mejor control por parte de la población, claridad de las reglas, disponibilidad, acceso a la información y participación en los asuntos de interés colectivo, hay más honradez.

Si no existe una combinación adecuada de estos factores no podemos referirnos al pleno goce de la democracia. La razón por la cual se denomina control de auditoría social la consulta popular es porque: “El ejercicio del poder público atribuido y distribuido por la constitución a los funcionarios públicos, queda sometido al sistema de controles regulado

⁴⁴ Pereira. **Op. Cit.** Pág. 137.



por ella misma frente a las arbitrariedades de los funcionarios públicos; la decisión de los votantes obliga a las autoridades a obedecer el resultado”.⁴⁵

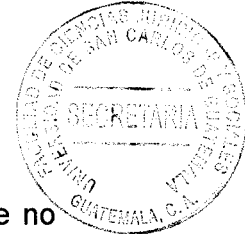
Lo que el referido autor quiere dar a entender es que esta forma de control es un elemento clave para garantizar un buen gobierno, la cual debe ser orientada a que los funcionarios públicos puedan ser vigilados por las mismas personas que los eligieron, ya que solo así se podrá hablar de mayor transparencia en la toma de decisiones. Esto significa generar condiciones de confianza, franqueza entre los que administran la esfera de lo público, basado en competencias, reglas, acceso a la información pública, rendición de cuentas, participación y control ciudadano.

4.2.1. La esencia del procedimiento consultivo

Cuando los funcionarios públicos cometen abusos, deben ser sancionados; lo mismo que cuando una persona comete delitos. Estas no son más que consecuencias jurídicas derivadas del qué hacer de los individuos en la sociedad.

Pero es necesario que los propios ciudadanos se comprometan a cumplir normas jurídicas, es así como surge el principio de legitimidad, que según la doctrina es: “adquiere mayor solidez cuando el poder constituyente la somete a consulta popular, adquiriendo mayor sentido de aceptación y pertenencia social y es más viable que se materialice pues tanto los pobladores como los funcionarios públicos la respetan y buscan

⁴⁵ Godínez Bolaños, Rafael. Los principios del derecho constitucional y los principios jurídicos de la constitución política. Colección juritex. Pág. 13.



su aplicación. Al encontrar alguna norma o normas o parte de algunas de ella que no responde a este principio, se considera que es obligación tanto jurídica como profesional y moral del juez o del funcionario, trasladar la noticia del organismo legislativo para que promueva la reforma necesaria, si ese es el caso, pues, de todas formas, el intérprete constitucional, debe y puede adaptar la norma y las necesidades que presente el entorno social en donde deba ser aplicada, creando jurisprudencia. Así defiende y garantiza el orden constitucional, actualiza, humaniza o socializa la parte del texto constitucional aplicable al caso sub Judice.⁴⁶

Es interesante la opinión del referido autor, ya que el vocablo legitimidad le da fuerza a la población para que decida someter sus actos al texto constitucional y sean los ciudadanos los que decidan cualquier cambio posterior en la Constitución Política de la República de Guatemala, para que se mantenga la vigencia y positividad de la misma, sin romper el orden constitucional, ya que las normas de más alto rango dentro del Estado marcan los modos de acceder al poder político, los principios organizativos fundamentales de la convivencia y la administración en el Estado y los límites materiales y formales que se imponen.

Lo anterior demuestra que no existe norma jurídica más elevada en la jerarquía del ordenamiento jurídico que la Constitución Política de la República de Guatemala, sólo cabrá juzgar normativamente en términos de su mayor o menor justicia y/o de su mejor o

⁴⁶ Ibid. Pág. 9.



peor correspondencia con los parámetros que para el buen gobierno y la buena disposición de la sociedad establezcan estas o aquellas filosofías políticas.

4.3. Aspectos jurídicos, sociales y políticos de la inclusión del referéndum

Previo a analizar el tema es preciso establecer las diferencias entre consulta popular y referéndum. “En primer lugar, parece posible establecer intuitivamente y quizá apuntalar etimológicamente, una distinción entre ambos conceptos a partir del nomen iuris de cada uno de ellos. Consulta popular parece evocar toda interpelación (consulta) realizada a un cuerpo político, el pueblo (popular), con el fin de que se pronuncie respecto de una determinada cuestión, sobre la que recaerá una decisión definitiva emanada de un poder público distinto.

Por su parte, el término referéndum connotaría una interpelación que persigue, en concreto, la confirmación (refrendo) por parte del cuerpo político de una decisión ya tomada por sus representantes. En definitiva, la diferencia entre ambas figuras se situaría en la finalidad perseguida por cada una: la consulta popular se sitúa en la fase de formación de la voluntad, mientras que el referéndum se identificaría con la voluntad misma, finalmente expresada”.⁴⁷

La afirmación del referido autor es certera, e involucra los tres aspectos en mención, ya que en la consulta popular, como su nombre lo indica, debe intervenir necesariamente el

⁴⁷ Bueno Armijo, Antonio. **Consultas populares y referéndum consultivo: una propuesta de delimitación conceptual y de distribución competencial.** Pág. 207.



pueblo; mientras que en el referéndum, solamente intervienen los funcionarios públicos, previo a la aceptación popular, lo cual crea una subordinación del referéndum frente a la consulta popular, esto es exactamente lo que sucede cuando se pretende modificar la Constitución Política de la República de Guatemala, se le pregunta al pueblo si está de acuerdo o no, de conformidad con lo establecido en el Artículo 173 del cuerpo legal citado, siendo estos los aspectos jurídicos, es decir, que se cumplan con los procedimientos previamente establecidos.

Puede suceder que los legisladores pretendan realizar modificaciones dentro del ordenamiento jurídico, en los cuales no se verá reflejado ningún beneficio para los administrados, es en este caso donde la población debe negarse rotundamente, porque se desnaturaliza el objeto para el cual fuere electos aquellos, a esto obedecen los aspectos políticos, a estrategias ideadas para beneficio de la población. Y los aspectos sociales se refieren al impacto que puedan causar las decisiones tomadas, es por ello que la consulta popular es de suma importancia no solo para un constitucionalista, sino para cualquier estudioso y/o amante del Derecho, conocer las distintas corrientes y tendencias que se han presentado en la historia constitucional de Guatemala.

Después del análisis anterior cabe la pregunta, ¿es o no vinculante el referéndum? La doctrina afirma que: "parece una distinción muy problemática, que precisa para ser aceptada de importantes aclaraciones".⁴⁸ La afirmación del citado autor da a entender que existen el referéndum facultativo y el vinculante, es aquí donde se responde la

⁴⁸ Araujo, Joan Oliver. **El referéndum en el sistema constitucional español**. Pág. 99.



interrogante anterior, dependiendo de la parte de la Constitución Política de la República de Guatemala, ya que si la reforma que se pretende es de los artículos que necesitan la consulta popular, lógicamente será vinculante, es decir, que obliga a respetar la voluntad popular.

4.4. Ventajas del referéndum legislativo en Guatemala

El referéndum legislativo en Guatemala es de gran utilidad porque permitiría tres cuestiones fundamentales: a) que la población decida sobre la continuidad o no de los diputados, cuando vayan a la mitad de periodo para el que fueron elegidos, es decir, cada dos años; b) que mejoren la labor legislativa; y, c) que cumplan las funciones que les asigna la Constitución Política de la República de Guatemala.

Lo fundamental del referéndum legislativo es que garantiza un efectivo **control y fiscalización** hacia la función legislativa y que los diputados al Congreso de la República de Guatemala no abusen del poder, entendiéndose este último como: "La capacidad de un individuo o grupo de llevar a la práctica su voluntad, incluso a pesar de la resistencia de otros individuos o grupos."⁴⁹

El autor citado se refiere al poder de manera general, puede ejercerse físicamente, de manera moral o psicológica, esto tiene sentido porque una persona o un grupo siempre quiere sobreponer su voluntad sobre otro grupo, el problema deviene cuando esa

⁴⁹ Bodenhaimer, Edgar. *Teoría del derecho*. Pág. 17



voluntad sobrepasa los límites y es donde se genera el abuso. El preámbulo de la Constitución Política de la República de Guatemala en su parte conducente preceptúa: "...decididos a impulsar la plena vigencia de los derechos humanos dentro de un orden institucional estable, permanente y popular, donde gobernados y gobernantes se sometían con absoluto apego al derecho."

La transcripción de la norma citada hace referencia al principio de imperatividad constitucional, el cual refiere a que toda persona debe someterse al imperio de la ley, como lo establece el Artículo 153 de la Constitución Política de la República de Guatemala: "El imperio de la ley se extiende a todas las personas que se encuentran en el territorio de la República." De la transcripción anterior se puede establecer que nadie es superior a la ley, toda persona sin excepción alguna debe someterse al imperio de la misma para convivir en un verdadero estado de derecho constitucional, esto es en atención al principio de imperatividad constitucional, el cual establece que toda persona está obligada a acatar las disposiciones contenidas en la Constitución Política de la República de Guatemala, pues pueblo es que decidió someterse al texto constitucional.

Sin embargo, en la actualidad esto es derecho vigente no positivo, pues los diputados al Congreso de la República de Guatemala a menudo realizan determinados actos que vulneran el texto constitucional y en ocasiones incurren en delitos y en responsabilidad civil y administrativa, pues existe lo que se denomina como abuso de poder o abuso de autoridad, cuando una persona en el ejercicio de su cargo se aprovecha del mismo para obtener algún beneficio para sí o para tercera persona.



Desde una perspectiva general podría señalarse que el fomento de la participación ciudadana en el ámbito de la función legislativa, a través de referéndum es esencialmente positivo para la mejora de la calidad democrática por cuanto el ciudadano deja de ser mero espectador en emisión de leyes sin sentido o reformas a las mismas que no traen beneficios. Como afirma la doctrina: “El referéndum da a los ciudadanos la oportunidad de expresar directamente su punto de vista, constituye también una oportunidad para que los ciudadanos se informen, analicen las ventajas y desventajas de cada una de las opciones y se formen una opinión, lo cual contribuye a que haya ciudadanos más informados y responsables.”⁵⁰

La afirmación del referido autor hace alusión a que el referéndum implica una participación directa de la población en la elaboración de normas jurídicas con valor reglamentario por la importancia que reflejan para el interés social. Mediante el referéndum legislativo se cumple una triple finalidad en función del trámite a través del cual se articule: “Por un lado permite proteger los derechos e intereses de los particulares que puedan verse afectados por la disposición de que se trate; en un segundo lugar, es garantía del acierto y eficacia de la concreta norma; y por último reviste de legitimidad democrática la norma sobre la que se proyecta”⁵¹

El legislador ha previsto otras formas de participación inscritas en el marco de la democracia participativa, aunque no concretamente expresadas en la Constitución. En

⁵⁰ Saenz Royo, Eva. **¿Es adecuado el referéndum como forma de participación política?**http://www.ugr.es/~redce/REDCE20/articulos/06_E_SAENZ.htm (Consultado: 12 de junio de 2018).

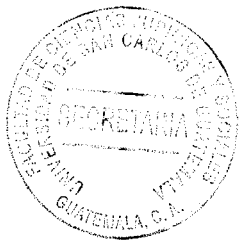
⁵¹ García y García, María Jesús. Fundación, democracia y gobierno local. Pag. 10



estas coordinadas han de inscribirse nuevas formas de participación tendentes a legitimar las decisiones de la Administración, o en dotarlas de ciertas garantías de acierto y oportunidad que complementan los cauces de participación expresamente previstos en la Constitución, al tiempo que buscan implicar a los administrados en la gestión pública.

Se hace un análisis en el tema de la auditoria social como mecanismo de control ciudadano para transparentar el actuar de los diputados al Congreso de la Republica de Guatemala, pues resulta de vital importancia la inclusión del referéndum legislativo dentro de la Constitución Política de la Republica de Guatemala, ya que este vendría a constituir un mecanismo de control y evaluaría el actuar de los Diputados al Congreso de la República a la mitad del periodo constitucional para el cual fueron electos.

En este caso no hay necesidad de convocar a una Asamblea Nacional Constituyente, sino que el procedimiento a seguir es el que se encuentra contemplado en el Artículo 280 de la Constitución Política de la Republica de Guatemala; ya que por medio del Congreso de la Republica de Guatemala se aprueba con el voto de las dos terceras partes del total de diputados que lo integra, es decir, la mayoría calificada. Luego someter a consulta popular para que la población decida si se realiza la inclusión del referéndum legislativo. Si la población acepta, se realizará la inclusión del referéndum legislativo para que la población decida cada dos años, mediante sufragio universal y secreto si los diputados continúan ejerciendo los cargos para los cuales fueron electos o no.





CONCLUSIÓN DISCURSIVA

La problemática surge como consecuencia de la falta de un mecanismo que se encargue de la observación, control y fiscalización del cumplimiento de las funciones que le han sido asignadas a los diputados al Congreso de la República de Guatemala, tanto las de carácter constitucional como aquellas que le han sido conferidas dentro de la Ley Orgánica del Organismo legislativo

Como consecuencia de carecer de un instrumento que vele por un adecuado funcionamiento del actuar de los miembros que integran el Congreso de la República de Guatemala, se hace necesaria la inclusión del referéndum legislativo dentro de la Constitución Política de la República de Guatemala, para que la población pueda acudir a las urnas a la mitad del periodo para el cual fueron electos los diputados al Congreso y por medio del sufragio universal y secreto decidan sobre la continuidad o no de dichos parlamentarios, teniendo como finalidad que los diputados electos mejoren su actividad representativa y laboral para así lograr un beneficio a nivel general.

El referéndum legislativo viene a constituir un medio por el cual los ciudadanos guatemaltecos evaluarán el desempeño de los diputados al Congreso de la República de Guatemala y constituye un mecanismo eficaz que permitirá mejorar el rendimiento en el cargo público ejercido por el diputado electo durante su gestión.





BIBLIOGRAFÍA

ARAUJO, Joan Oliver. **El referéndum en el sistema constitucional español.**1ª.ed. España: (s,e), 2010.

BOBBIO, Norberto. **El futuro de la democracia.** 4ª.ed. Mexico: Ed. Fondo de cultura económica, 1986.

BODENHEIMER , Edgar. **Teoría del derecho.** 2ª.ed. Mexico: Ed. Fondo de cultura económica, 2004.

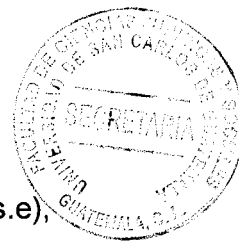
BUENO ARMIJO, Antonio. **Consultas populares y referéndum consultivo: una propuesta de delimitación conceptual y de distribución pontencial.**1ª.ed. España: Ed. Universidad de cordoba, 2008.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental.**14ª.ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta SRL, 1979.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario enciclopedico de derecho usual.** 1ª. ed. Buenos aires, Argentina: Ed. Heliasta SRL, 1979.

CALDERON MORALES, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo parte general.** 1ª ed. Guatemala: Ed. Servicios diversos, 2011.

CASTILLO GONZALES, Jorge Mario. **Derecho administrativo.** 18ª.ed.Guatemala: (s.e.), 2008.



CORREA NORIEGA, Patrocinio. **El constitucionalismo moderno**. 1ª.ed. Perú: (s.e), (s.f).

DE LEON CARPIO, Ramiro. **Catecismo constitucional**. Guatemala: Tipografía nacional. 1995.

ECHEVERRI URUBURU, Alvaro. **Teoría constitucional y ciencia política**. 7ª.ed. Argentina: Ed.Astrea, 2014.

GARCÍA Y GARCÍA, Jesus. **Fundación, democracia y gobierno local**. 1ª.ed. España: (s.e), 2010.

GARCIA PELAYO, Manuel. **Derecho constitucional general**. 7ª .ed. Madrid:Ed. Revista de occidente, 1964.

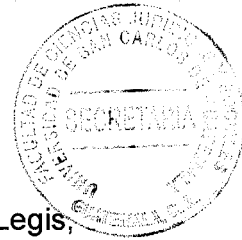
GARRONE, Jose Alberto. **Diccionario manual jurídico abeledo perrot**. Argentina: Abeledo-Perrot, 1989.

GODÍNEZ BOLAÑOS, Rafael. **Los principios del derecho constitucional y los principios jurídicos de la constitución política**. Colección Juritex. 1ª.ed. Guatemala: Ed. Universitaria, 1994.

IGNACCIO de , Otto. **Derecho constitucional** 7ª.ed. España: Ed. Ariel, S.A., 1999.

LINARES QUINTANA, Segundo Victor. **La constitucion interpretada**. Buenos Aires: Ed. Depalma.1960

LOEWENSTEIN, Karl. **Teoría de la constitución**. 2ª. ed. Barcelona: Ed .Ariel S.A., 1983.



MIJANGOS CONTRERAS jose. **Colección parlamentaria.** 4ª.ed.Guatemala: Ed. Legis, 2016.

MOLINA BETANCOURT, Carlos Mario. **Derecho constitucional general.** 4ª.ed. Colombia: Ed.Sello Editorial, 2012.

NARANJO MESA, Vladimiro. **Teoría constitucional e instituciones políticas.** 12ª.ed. Colombia: Ed.Temis, 2014.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** 2ª.ed. Buenos Aires, Argentina: Ed.Heliasta, 1987.

PEREIRA OROZCO, Alberto. **Sistema de frenos y contra pesos en el gobierno del estado de guatemala.** 2ª.ed. Guatemala: Ed. De pereira, 2009.

PEREIRA OROZCO, Alberto y Marcelo Pablo Ritcher. **Derecho Constitucional.** 3ª.ed. Guatemala:Ed. Ediciones de pereira, 2007.

SAENZ ROYO, EVA. **¿Es adecuado el referendum como forma de participacion politica?** http://www.ugr.es/~redce/REDCE20/articulos/06_E_SAENZ.htm. (último acceso: 12 de junio de 2018).

SAGES, Nestor Pedro. **Elementos de derecho constitucional** 2ª.ed. Buenos Aires, Argenetina: Ed.Astrea, 2007.

SANCHES AGESTA, Luis. **Principio de teoría política.** 3ª Ed. Madrid: Ed.Nacional, 1970.

SANCHES FALCON, Enrique. **Derecho constitucional.** Venezuela. Ed. Universidad Central de Venezuela, 1985



SIERRA GONZALES, Jose Arturo . **Derecho constitucional guatemalteco** 4^a.ed.
Guatemala: Ed. Estudiantil fenix, 2010.

VIDAL PERDOMO, Jaime. **Derecho constitucional general e instituciones políticas colombianas**. 8^a.ed. Bogota: Ed. Legis, 1999.

Legislación

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

Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, Asamblea Nacional Constituyente, Decreto 1-86, 1986.

Ley Electoral y de Partidos Políticos. Asamblea Nacional Constituyente. Decreto 1-85, 1986.

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

Ley del Organismo Legislativo. Decreto número 63-94 del Congreso de la República de Guatemala, 1994.

Código Municipal. Decreto número 12-2002 del Congreso de la República de Guatemala, 2002.