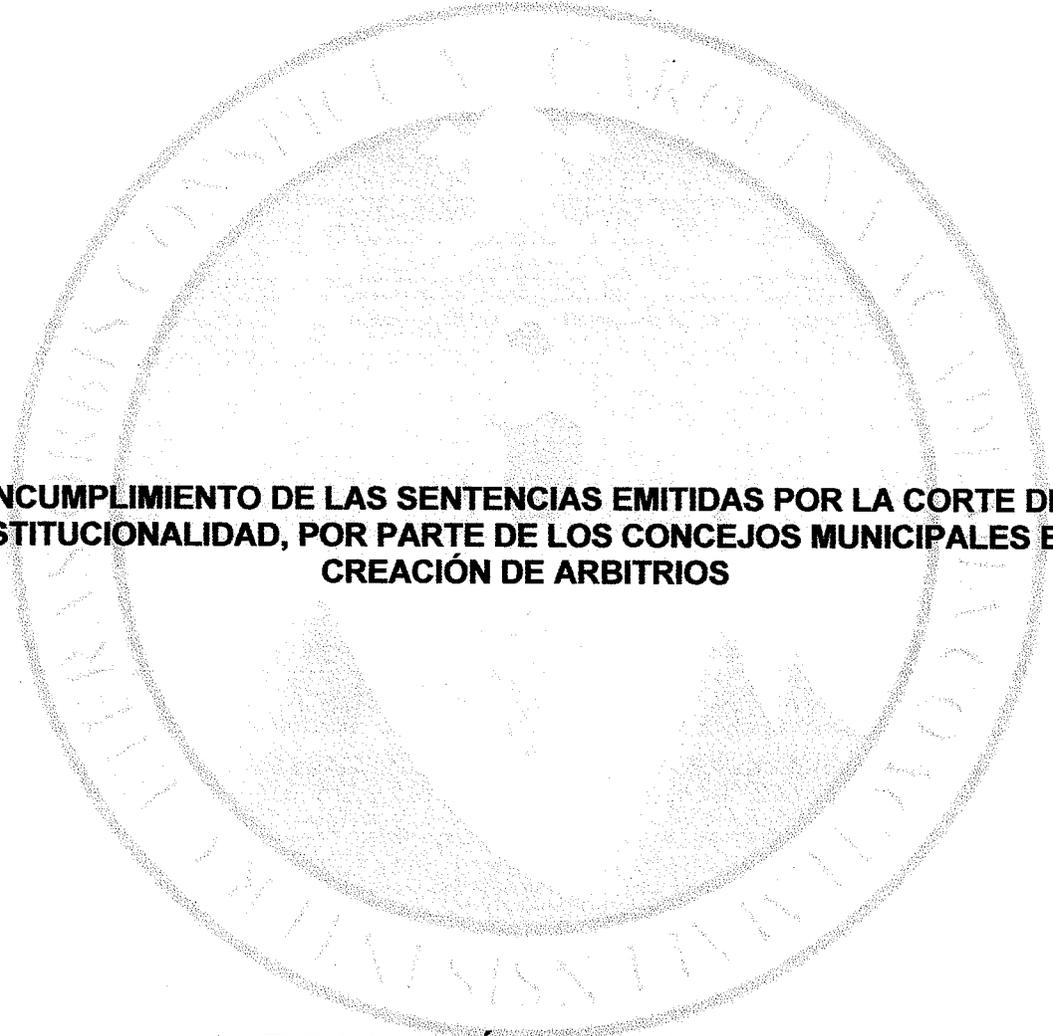


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**INCUMPLIMIENTO DE LAS SENTENCIAS EMITIDAS POR LA CORTE DE
CONSTITUCIONALIDAD, POR PARTE DE LOS CONCEJOS MUNICIPALES EN LA
CREACIÓN DE ARBITRIOS**

FLOR DE MARÍA MOLINA ZELADA

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2021

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

**INCUMPLIMIENTO DE LAS SENTENCIAS EMITIDAS POR LA CORTE DE
CONSTITUCIONALIDAD, POR PARTE DE LOS CONCEJOS MUNICIPALES EN LA
CREACIÓN DE ARBITRIOS**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

por

FLOR DE MARÍA MOLINA ZELADA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, octubre de 2021

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

DECANO:	M.Sc.	Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I:	Licda.	Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL III:	Lic.	Helmer Rolando Reyes García
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.	Crista Ruíz de Juaréz
Vocal:	Lic.	Norman Estuardo Rosales Arreaga
Secretario:	Lic.	Mauro Danilo García

Segunda Fase:

Presidente:	Lic.	German Augusto Gómez Cachín
Vocal:	Lic.	Cesar Augusto López López
Secretaria:	Licda.	Dora Renne Cruz Navas

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

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES

UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS
PRIMER NIVEL EDIFICIO S-5

REPOSICIÓN POR: Corrección de dato
FECHA DE REPOSICIÓN: 16/06/2021



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis, veintiuno de mayo de dos mil diecinueve

Atentamente pase al (a) profesional **WILLIAM EDUARDO LÓPEZ MALDONADO**, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante **FLOR DE MARÍA MOLINA ZELADA**, con carné 200615858 intitulado **INCUMPLIMIENTO DE LAS SENTENCIAS EMITIDAS POR LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD, POR PARTE DE LOS CONCEJOS MUNICIPALES EN LA CREACIÓN DE ARBITRIOS**. 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.

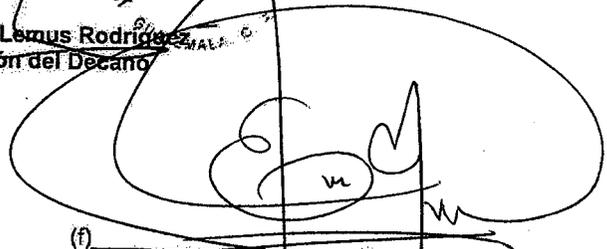
Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.



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



Fecha de recepción: 22 / 05 / 2019

(f) 
Asesor(a)
(Firma y Sello)

LICENCIADO
WILLIAM EDUARDO LÓPEZ MALDONADO
ABOGADO Y NOTARIO



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala, diecisiete de marzo del dos mil veintiuno.

Atentamente pase a Consejero de Comisión de Estilo Licenciado **ROMEO AUGUSTO RUANO CARRANZA**, para que proceda revisar el trabajo de tesis del (a) estudiante **FLOR DE MARÍA MOLINA ZELADA** con carné **200615858**.

Intitulado: "INCUMPLIMIENTO DE LAS SENTENCIAS EMITIDAS POR LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD, POR PARTE DE LOS CONCEJOS MUNICIPALES EN LA CREACIÓN DE ARBITRIOS."

Luego de que el estudiante subsane las correcciones, si las hubiere, deberá emitirse el dictamen favorable de Comisión de Estilo, conforme lo establece el artículo 32 del Normativo para Elaboración de Tesis de la Licenciatura de Ciencia Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.



"ID Y ENSEÑADA A TODOS"

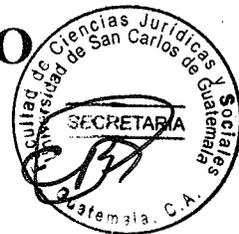


Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
 Vocal I en sustitución del Decano

AJLR/jptr



WILLIAM EDUARDO LOPEZ MALDONADO
ABOGADO Y NOTARIO



Guatemala, 12 de marzo de 2021

Licenciada

Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho



En relación al nombramiento para asesorar el trabajo de tesis de la estudiante bachiller: **FLOR DE MARÍA MOLINA ZELADA**, carné 200615858, intitulado **“INCUMPLIMIENTO DE LAS SENTENCIAS EMITIDAS POR LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD, POR PARTE DE LOS CONCEJOS MUNICIPALES EN LA CREACIÓN DE ARBITRIOS”**. Habiendo asesorado el trabajo encomendado, con fundamento en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, me permito emitir el siguiente dictamen:

- 1) **Contenido científico y técnico de la tesis:** Considero que el trabajo realizado por la estudiante, contiene elementos técnicos-científicos, ya que contempla una problemática de mucho interés, derivado de que en la actualidad los concejos municipales se atribuyen la creación de arbitrios, dejando de observar la jurisprudencia emitida por la honorable Corte de Constitucionalidad, en cuanto a que ellos no están legitimados para crear arbitrios.
- 2) **La investigación:** En el trabajo de investigación se aprecia que fueron bien utilizados los métodos deductivo e inductivo; partiendo de datos o hechos conocidos para descubrir otros; utilizando muy bien las fuentes de información directas; especialmente las fuentes doctrinarias y legales en que está basado el tema.
- 3) **La redacción:** Considero que es adecuada y jurídicamente correcta.

WILLIAM EDUARDO LOPEZ MALDONADO

ABOGADO Y NOTARIO



- 4) Contribución científica: Según mi criterio, el tema objeto de la presente investigación se ha realizado con el fin de evidenciar la inobservancia de la jurisprudencia emitida por la Corte de Constitucionalidad por parte de los concejos municipales del departamento de Guatemala en la creación de arbitrios, pudiendo evidenciar que el contenido científico y técnico provee información actualizada; que servirá como fuente de consulta.

- 5) Conclusión discursiva: Considero que la presentada en el trabajo de tesis es la adecuada al objeto de investigación y estudio; por lo que de ser considerada por las municipalidades se obtendrán resultados positivos, en cuanto a ajustar sus actuaciones a derecho, apegándose a la jurisprudencia emanada por la Corte de Constitucionalidad.

- 6) Bibliografía: La utilizada en la elaboración del presente trabajo es específica, concreta y actualizada; lo que contribuye a dar base sólida a toda la investigación.

Derivado de lo anterior expuesto, considero que el trabajo de tesis de la estudiante Flor de María Molina Zelada, cumple con todo lo establecido en relación a los trabajos de graduación requeridos por nuestra casa de estudios; así mismo hago constar que no tengo ningún tipo de parentesco tanto dentro de los grados de ley como de afinidad con la bachiller Flor de María Molina Zelada, razón por la cual por este medio emito dictamen favorable, y recomiendo se continúe con el trámite establecido de conformidad con la ley.

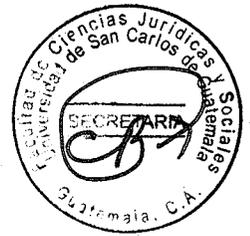
Atentamente,

LICENCIADO
WILLIAM EDUARDO LÓPEZ MALDONADO
ABOGADO Y NOTARIO

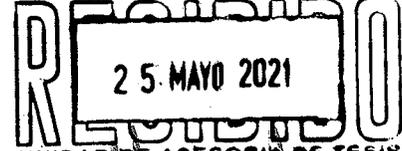
LIC. WILLIAM EDUARDO LOPEZ MALDONADO
ABOGADO Y NOTARIO
COLEGIADO NO. 11102



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES



UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS

Hora: _____

Firma: *[Handwritten Signature]*

Guatemala 19 mayo 2021

JEFE DE UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS FACULTAD DE CIENCIA JURÍDICAS Y SOCIALES
 UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

Por este medio me permito expedir DICTAMEN EN FORMA FAVORALBE, respecto a la tesis de **FLOR DE MARÍA MOLINA ZELADA** cuyo título es **INCUMPLIMIENTO DE LAS SENTENCIAS EMITIDAS POR LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD, POR PARTE DE LOS CONCEJOS MUNICIPALES EN LA CREACIÓN DE ARBITRIOS.**

El estudiante realizó todos los cambios sugeridos, por lo que a mi criterio, la misma cumple con todos los requisitos establecidos en el Normativo respectivo para que le otorgue la **ORDEN DE IMPRESIÓN** correspondiente

Atentamente

Y ENSEÑAR A TODOS

[Handwritten Signature]
 Lic. Romeo Augusto Ruano Carranza
 Consejero de Comisión de Estilo





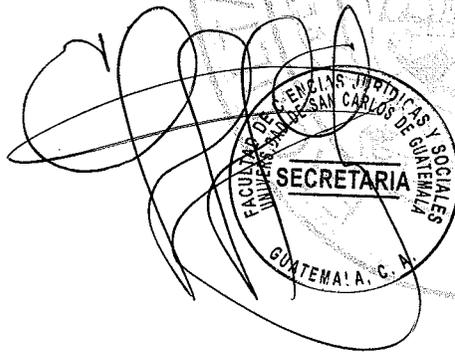
USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



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

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante FLOR DE MARÍA MOLINA ZELADA, titulado INCUMPLIMIENTO DE LAS SENTENCIAS EMITIDAS POR LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD, POR PARTE DE LOS CONCEJOS MUNICIPALES EN LA CREACIÓN DE ARBITRIOS. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

AJLR/JP.


SECRETARIA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
GUATEMALA, C. A.


DECANATO
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
GUATEMALA, C. A.



DEDICATORIA



A DIOS:

Mi padre, por darme la vida y amarme desde antes de nacer, por su fidelidad y su misericordia, por bendecirme cada día y permitirme cumplir esta nueva meta.

A MIS PADRES:

Ramiro Epifanio Molina Ávila y María Emiliana Zelada de Molina, por el amor que me tienen, por el esfuerzo que hicieron para que no me faltara nada, por su ejemplo de vida, sus enseñanzas, sus consejos, comprensión y apoyo incondicional. Y aunque mamá ya no está físicamente con nosotros, sé que desde el cielo me cuida.

A MI HIJO:

Luis Javier, por ser un milagro en mi vida, -mi massevot- por llenar con sonrisas mis días de felicidad y ser el motivo para seguir adelante.

A MI ESPOSO:

Luis Alberto Morales Santos, porque tu amor le da un gran sentido a mi vida, por apoyarme y acompañarme en las noches de desvelo para poder alcanzar esta meta, por impulsarme a seguir adelante y por todo el amor que me das.



A MI HERMANO:

Julio Ricardo, por contribuir en estudios para que pudiera seguir adelante, por esforzarse por mí, por su apoyo y cariño.

A MIS HERMANOS:

Juan Francisco, María Hortencia, Jorge Humberto, Dora Edith y Blanca Azucena, por sus consejos, por ayudarme y apoyarme en cada momento, por compartir conmigo tristezas y alegrías; y por formar parte de este nuevo logro en mi vida.

A MIS SOBRINOS:

Por compartir conmigo, por su cariño y comprensión. Por sus sonrisas, travesuras y sus encantos que llenan mi vida de alegría.

A MI FAMILIA EN GENERAL:

Por estar presentes en mi vida, por su cariño y aprecio.

A MIS AMIGOS Y COMPAÑEROS:

Por su amistad, sus palabras de apoyo, y por ser parte del proceso en mi carrera universitaria.

A LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES:

Por darme la oportunidad de aprender en sus aulas y poder obtener este logro.

A LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA:

Por el privilegio de ser mi casa de estudios y fuente de educación.



PRESENTACIÓN

El tema que se ha investigado es abordado desde un punto de vista jurídico, legal, constitucional y social, comprendido dentro de las ramas del derecho municipal por su incidencia en la organización, administración y funcionamiento de los diferentes municipios del departamento de Guatemala; y sobre el derecho constitucional, por la importancia de la jurisprudencia o doctrina legal que emite la honorable Corte de Constitucionalidad, pues la misma, es fuente de derecho.

Es importante hacer énfasis en que dentro de los aspectos medulares que se quieren observar, se encuentra como objeto de estudio establecer el incumplimiento de las sentencias emitidas por la Corte de Constitucionalidad, por parte de los concejos municipales en la creación de arbitrios y como sujetos de estudio los concejos municipales de los municipios del departamento de Guatemala, quienes por medio de actas han creado diferentes reglamentos que contienen denominados arbitrios, los cuales vulneran la ley de conformidad con el Artículo 239 de la Constitución Política de la República de Guatemala, por lo que se hace necesario analizar las sentencias emitidas por la Corte de Constitucionalidad quien se ha pronunciado en reiterada jurisprudencia.

Por las características de esta investigación, se puede clasificar como una metodología mixta, porque une los métodos cuantitativos y cualitativos, disponiendo las ventajas de ambos y minimizando sus inconvenientes; el periodo que se investigó comprende del mes de enero del año 2012 al mes de diciembre del año 2018, estudio realizado dentro de los diferentes municipios del departamento de Guatemala, tratando de establecer la incidencia y variable del problema.

Como aporte académico se espera que esta tesis tenga beneficios positivos tanto para profesionales, así como para estudiantes, en cuanto pueda servir de base para establecer la necesidad de que los concejos municipales se apeguen a la jurisprudencia emitida por la Corte de Constitucionalidad.



HIPÓTESIS

Los concejos municipales en el ejercicio de sus funciones se atribuyen competencias que no son propias al interpretar de una manera errónea el concepto de autonomía municipal al crear arbitrios con el fin de recibir ingresos por parte de los administrados, lo que genera como consecuencia que se vulneren principios constitucionales y el incumplimiento de sentencias emitidas por la Corte de Constitucionalidad.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Ha sido posible comprobar la hipótesis planteada dentro del trabajo de investigación, toda vez que fue evidenciada la improcedencia de los cobros que se realizan por parte de municipalidades a los negocios abiertos al público, ya que la honorable Corte de Constitucionalidad se ha pronunciado indicando que el único legalmente legitimado para la creación de arbitrios municipales es el Congreso de la República de Guatemala, y que el cobro que se pretende realizar no llena las calidades de una tasa, toda vez que la contraprestación de un servicio es inexistente, y por lo tanto no pueden ser establecidos por el ente municipal, sino, con fundamento en el principio de legalidad tributaria, deben ser fijados por el Congreso de la República de Guatemala de conformidad con el Artículo 239 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Para poder comprobar la hipótesis se utilizó el método inductivo que permitió alcanzar conclusiones básicas y generales partiendo de la hipótesis, y de los antecedentes en particular, siendo estos los fallos emitidos por la Corte de Constitucionalidad y que han sentado jurisprudencia en el caso concreto que fue presentado como problema de la investigación, toda vez que inclusive existen concejos municipales que realizan los cobros a los negocios abiertos al público; también se empleó el método deductivo que permitió hacer uso de la deducción por una conclusión sobre una premisa particular, por el incumplimiento por parte de los concejos municipales en la creación de arbitrios, cuando ha sido comprobada la improcedencia de la creación de arbitrios, misma improcedencia del cobro de tasas, cuando no se presta un servicio.



ÍNDICE

Pág.

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

CAPÍTULO I

1.Derecho constitucional.....	1
1.1. Definición.....	2
1.2. Antecedente histórico.....	4
1.3. Naturaleza jurídica.....	11
1.4. Características.....	13
1.5. Principios fundamentales.....	15
1.6. Regulación legal.....	17
1.7. La Corte de Constitucionalidad.....	19
1.7.1. Definición.....	20
1.7.2. Integración.....	21
1.7.3. Funciones.....	22

CAPÍTULO II

2. Corporaciones municipales.....	25
2.1. El municipio.....	26
2.1.1. Definición.....	29
2.1.2. Elementos.....	31
2.1.3. Autonomía del municipio.....	33
2.1.4. Entidades municipales.....	36
2.2.El concejo municipal.....	37
2.2.1. Integración del concejo municipal.....	38
2.2.2. Competencias del concejo municipal.....	49
2.2.3. Sesiones del concejo municipal.....	41
2.3.Ingresos del municipio.....	41



Pág.

CAPÍTULO III

3. Jurisprudencia y doctrina legal sobre cobros realizados por los concejos municipales	43
3.1. Fuentes del derecho.....	44
3.2. Jurisprudencia.....	46
3.3. Doctrina legal.....	48
3.4. La jurisprudencia como conjunto de principios generales emanados de los fallos uniformes de los tribunales de justicia para la interpretación y aplicación de las normas jurídicas.....	50
3.5. Fallos emitidos en casos similares.....	52
3.5.1. Expediente 1607-2016.....	54
3.5.2. Expediente 5392-2015.....	57
3.5.3. Expediente 4435-2012.....	59

CAPÍTULO IV

4. Casos de incumplimiento de sentencias emitidas por la Corte de Constitucionalidad.....	63
4.1. Cobros que no se consideran arbitrios.....	65
4.2. Cobros por establecimientos abiertos al público.....	68
4.3. Municipios del departamento de Guatemala.....	71
4.3.1. Municipalidad de San Miguel Petapa.....	72
4.3.2. Municipalidad de Fraijanes.....	74
4.3.3. Municipalidad de Chinautla.....	75
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	79
BIBLIOGRAFÍA.....	81



INTRODUCCIÓN

Los concejos municipales tienen jurisdicción dentro del perímetro de sus correspondientes municipios para el trámite y regulación de sus asuntos, pero estos no están legitimados para la creación de arbitrios, siendo exclusivamente su competencia, la imposición de tasas por servicios prestados, pero la creación de arbitrios, de conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala, corresponde con exclusividad al Congreso de la República de Guatemala. Por lo que los pronunciamientos de la honorable Corte de Constitucionalidad han establecido que cuando lo que se presta no es un servicio, no es dable la imposición de tasa; por lo tanto, si lo que se pretende es obtener dinero del particular, por actividades que no constituyen servicios municipales, el cobro pretendido en la norma debe hacerse por medio de la creación de tributos, haciendo énfasis en que los concejos municipales no están facultados para el efecto, pero ante la creación o imposición de arbitrios, notoriamente se ha incumplido las sentencias emitidas por la honorable Corte de Constitucionalidad quien ha sentado jurisprudencia al respecto, en virtud de que a los negocios abiertos al público no se les presta un servicio, sino que simplemente se desea realizar un cobro por el simple hecho de tener negocios dentro de la circunscripción territorial del municipio.

A través del trabajo de investigación ha sido posible alcanzar el objetivo general, ya que se ha determinado la improcedencia de los cobros que se realizan por parte de algunas municipalidades a los negocios abiertos al público, ya que la honorable Corte de Constitucionalidad se ha pronunciado indicando que el único legalmente legitimado para la creación de arbitrios municipales es el Congreso de la República de Guatemala, y que el cobro que se pretende realizar no llena las calidades de un tasa, toda vez que la contraprestación de un servicio es inexistente, las municipalidades tiene bajo su administración diversos servicios públicos, dentro de la jurisdicción de sus respectivos municipios, pero los pronunciamientos emitidos, destacan que los cobros que se realizan a los negocios abiertos al público, no tienen las características de un servicio municipal, porque no es un requerimiento voluntario del administrado, sino una imposición del propio

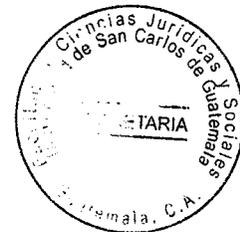


ente municipal que obliga al particular a formular la solicitud de autorización municipal de funcionamiento para la apertura al público de algún establecimiento mercantil.

En cuanto al contenido capitular se desarrolló de la siguiente manera: en el primero se hizo referencia al derecho constitucional, definición, antecedentes, naturaleza características, principios y su regulación legal, de igual forma se dedica a la Corte de Constitucionalidad, definición, integración y funciones; en el segundo se investigó lo referente a corporaciones municipales, al municipio, su definición elementos, autonomía y entidades, así como lo referente al concejo municipal; en el tercero se realizó un estudio de la jurisprudencia y doctrina legal sobre cobros realizados por los concejos municipales, y un análisis de la jurisprudencia como conjunto de principios generales emanados de los fallos uniformes de los tribunales de justicia para la interpretación y aplicación de las normas jurídicas, analizando separadamente aquellas sentencias que conforman la jurisprudencia; y en el cuarto se realizó la investigación referente a los casos de incumplimiento de sentencias emitidas por la Corte de Constitucionalidad, y el análisis de los casos de los municipios que continúan realizando los cobros.

La elaboración del trabajo de tesis ha sido parte del uso de diversos métodos, tales como el inductivo y deductivo, mismos que han permitido confirmar la hipótesis del presente trabajo de tesis, y han llevado a determinar la completa improcedencia de los cobros de los negocios que se encuentran abiertos al público, en los municipios. También se aplicaron las técnicas bibliográficas hemerográfica y documental, mismas que permitieron encontrar literatura referente a autores y de actualidad, del derecho constitucional.

Los cobros que establezcan las municipalidades sin que exista una contraprestación determinada y, por el contrario, que denoten una simple finalidad de grabar cierta actividad con el objeto de generar la percepción de fondos, no pueden ser considerados como una tasa y, por lo tanto, no pueden ser establecidos por el ente municipal, sino que, con fundamento el principio de legalidad tributaria, deben ser fijados por el Congreso de la República de Guatemala de conformidad con el Artículo 239 de la Constitución Política de la República de Guatemala.



CAPÍTULO I

1. Derecho constitucional

Para iniciar con el desarrollo del trabajo de investigación es necesario referir sobre el derecho constitucional, ya que es una rama del derecho público a través de la cual se estudia el conjunto de principios y normas jurídicas que tiene por objeto la organización del Estado y sus poderes, pero primordialmente se encarga del estudio de las leyes fundamentales que rigen al Estado.

El derecho constitucional es una rama del derecho público, el cual, a través de normas jurídicas, crea y organiza a una comunidad política, regula sus poderes públicos, el funcionamiento del Estado, así como los derechos individuales y de la colectividad, creando a la vez los mecanismos jurídicos procesales que lo garanticen.

Es importante mencionar el origen del derecho constitucional, puesto que su existencia y evolución van de la mano con el desarrollo mismo de la humanidad, por la necesidad de que exista un ordenamiento en todas las formas posibles, y que exista una determinación legal que reconozca derechos mínimos de las personas, al respecto se encuentra: "El origen del derecho constitucional está relacionado con el ámbito de aplicación de las normas que contiene actualmente, pues en la antigüedad no se concebía la división de poderes o funciones, la soberanía como atributo del pueblo y otros derechos y garantías, ya que el absolutismo era la característica fundamental de quienes detentaban o ejercían el poder.



El derecho constitucional se considera como una disciplina autónoma y sistemática y que no nace hasta entrado el siglo XIX.”¹

Se estima que, desde aquellos momentos, se perfila claro y preciso el Estado Constitucional, situación que no descarta la posibilidad de que en épocas anteriores hubiere existido una absoluta ausencia de normas constitucionales dentro del ordenamiento jurídico del ente político estatal.

1.1. Definición

La definición doctrinaria del derecho constitucional es necesaria para poder determinar cuál es la esencia de la norma, hay una gran variedad de definiciones, por lo que es necesario analizarlas para así establecer cuál es la definición que mejor se adecúa a la realidad del país, aunque debemos tener en cuenta que el derecho constitucional es de aplicación general y que su existencia se encuentra íntimamente ligado a la propia existencia de las personas, al respecto se encuentra que: “El derecho constitucional es el conjunto de normas jurídicas que organizan el Estado, determinan los principios a los que debe ajustarse su funcionamiento y señalan las garantías y derechos de que están asistidos todos los miembros de la comunidad política”.²

Así también se hace referencia al derecho constitucional como “la rama del derecho público que tiene por objeto la organización del Estado y sus poderes, la declaración de

¹ Prado, Gerardo. **Derecho constitucional**. Pág. 41

² Borja, Rodrigo. **Derecho político constitucional**, Pág. 304.

los derechos y deberes individuales y colectivos, y las instituciones que las garantizan³

Al respecto también se debe citar la siguiente definición: “En suma, el derecho constitucional es la ciencia jurídica que tiene por objeto el estudio de los límites al ejercicio del poder delegado; la inclusión de valores éticos y políticos en la organización y en el funcionamiento del Estado, que orienten el ejercicio de la función pública, para el logro de los fines de fundación del Estado; y la instrumentalización de límites y valores en la Constitución, que dotada de superioridad, reconoce los derechos fundamentales, dotándolos de medios eficaces de protección y reparación.”⁴

“Rama del derecho político que comprende las leyes fundamentales del Estado referentes a la forma de gobierno, los derechos y deberes de los individuos y la organización de los poderes públicos.”⁵ Las referidas definiciones presentan una panorámica general del derecho constitucional y se pueden considerar adecuadas para el aporte doctrinario que debe contener el trabajo de investigación pues se puede establecer como el derecho constitucional contiene los derechos fundamentales que un Estado necesita para poder gobernar sin vulnerar los derechos de las personas.

Al analizar las definiciones de derecho constitucional, se puede observar que éstas se refieren a la organización del Estado y de sus poderes, que es lo que constituye en sí la comunidad política; así mismo hacen referencia a la declaración de los derechos propios

³ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág.317

⁴ Pereira-Orozco, Alberto; Marcelo Pablo Ernesto Richter. **Derecho constitucional**. Pág. 7

⁵ Cabanellas de Torres, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Tomo III. Pág. 123



de los habitantes y de los medios que garantizan su protección, lo cual resulta interesante pues es de ahí donde se garantiza la coexistencia del poder y la libertad, logrando con ello, un verdadero equilibrio entre los que gobiernan y los que son gobernados, respetando los derechos y obligaciones que cada uno debe respetar, así como las garantías mínimas necesarias.

1.2. Antecedente histórico

Se considera que la aparición del derecho constitucional se remonta a la vida en sociedad y organizada, ya que se hacía necesario el reconocimiento de derechos fundamentales de las personas frente a sus administradores, pero es con la evolución de la humanidad que este se ha ido plasmando en los instrumentos legales que le dan uso y validez.

La doctrina refiere que: “La aparición del derecho constitucional entre las disciplinas jurídicas autónomas, es relativamente nueva. Al descender Bonaparte de los Alpes sobre el suelo de Italia en 1796, su ejército llevaba consigo los principios de libertad y de individualismo con que la Revolución Francesa acababa de sustituir al gobierno absoluto. Para ser enseñados sistemáticamente, esos principios hallaron lugar propicio en la tierra que había fecundado la tradición jurídica de Roma, y por eso fue que en Italia se fundaron entonces, antes que en ningún otro país, las primeras cátedras de derecho constitucional.

No obstante, este despertar inmediato de la teoría constitucional, su investigación y enseñanza no alcanzaron durante el siglo XIX el auge que merecía la nueva rama del



derecho, como técnica llamada a organizar la creencia entusiasta en el orden constitucional.”⁶ La aparición del derecho constitucional como una rama del derecho se considera relativamente nueva por los distintos autores, pero se debe considerar que la aparición como una rama formal del derecho, no significa que no existiera el respeto y reconocimiento de los derechos, estos si existían aunque no estuvieran tipificados.

“Al fin del siglo XVIII se crearon las primeras cátedras en Italia (...) Durante algún tiempo se usó la denominación de derecho público, pero en la Tercera República el término derecho constitucional triunfó definitivamente.

El jurista colombiano Florentino González fue quien dictó el primer curso de derecho constitucional en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires, en sus lecciones de derecho constitucional.”⁷ La aparición de la rama del derecho constitucional representa la formalización y división del estudio y aplicación del reconocimiento de los derechos inherentes a las personas, pues este se enfoca en los derechos fundamentales tanto de la personas, como de quienes gobiernan el Estado de Derecho.

Tal y como se ha considerado, la evolución humana a coadyuvado al desarrollo de las ramas del derecho, especialmente la parte constitucional de este, de lo que se cita: “El colapso del régimen monárquico, la necesidad de organizar a la república sobre bases nuevas y las experiencias inglesa y norteamericana como ejemplos prácticos, todo eso

⁶ Tena Ramírez, Felipe. **Derecho constitucional mexicano**. Pág. 81

⁷ Ramella, Pablo A. **Derecho constitucional**. Pág. 1



hizo resurgir en Francia los estudios del derecho constitucional, a partir del último tercio de la centuria pasada (...). Los problemas de toda índole planteados por la segunda Guerra Mundial, que si fueron temibles en la preguerra son más serios aún en la posguerra, han galvanizado el pensamiento jurídico constitucional, así sea partícipe del desconcierto prevaeciente (...).”⁸

Uno de los acontecimientos que ha motivado al derecho constitucional, son aquellos enfrentamientos bélicos entre las naciones, puesto que fue necesaria la protección de los derechos de todos los involucrados, después de la Primera Guerra Mundial se produce un desarrollo nuevo en el constitucionalismo. El Estado liberal marcó una etapa importante en la lucha del individuo contra el poder público en busca de garantizar un mínimo de libertades, Pero los movimientos sociales del siglo pasado y el crecimiento acelerado que se produce en los primeros años del actual, obligan a replantear la propia razón de ser del Estado, orientándose al reconocimiento de su cada vez mayor intervención en la vida social.

Junto al fortalecimiento de las libertades individuales se produce la institucionalización de las libertades de participación, que obligan al Estado a intervenir en la vida social y política en un sentido protector. “Los derechos económicos-sociales son aceptados y además de convertirse el Estado en árbitro de las relaciones entre el capital y el trabajo, pretende intervenir en la cultura y la familia, imprimiendo fuertes limitaciones a los clásicos derechos individuales en aras del bienestar colectivo en una gran tentativa de

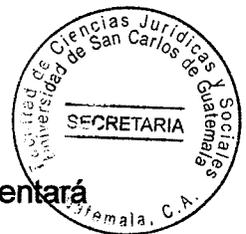
⁸ Tena Ramírez. Op. Cit. Pág. 82

racionalización de la vida pública, al decir de Mirkiné. Así aparece una corriente desde la primera guerra que se acentúa después de la segunda, que tiende a la constitucionalización de los derechos sociales, la extensión de la democracia, ampliación de problemas tratados constitucionalmente y tecnificación del aparato constitucional...”⁹

El derecho constitucional es una forma de equiparar los derechos de las personas frente a sus gobernantes, y representan una serie de derechos mínimos que garantizan la vida, la familia, los derechos sociales, la educación, la salud, el trabajo, los fines y deberes del Estado y todas aquellas cuestiones afines. Las nuevas orientaciones del constitucionalismo mundial son adoptadas, más que como producto de una lucha popular por obtenerlas, como concesión de la clase media en ascenso en busca de apoyo político y social; insistiendo en que la política económica de los últimos cincuenta o sesenta años no había creado una vida nacional plena porque había sido concebida en el vacío, los nuevos dirigentes de los sectores medios prometieron no solamente el progreso económico sino también la democracia social.

Para comprender las nuevas orientaciones del constitucionalismo la doctrina indica: “que las abstracciones políticas y morales por las que sus dirigentes habían luchado durante el período de la independencia añadieron la exigencia de que se pusiera a disposición de los electores que votaran sus plataformas una participación mayor en los beneficios materiales y culturales que habían hecho posible la técnica del siglo XX. Insistían en que el económico fuera el principal problema político y que se agregaran garantías sociales a

⁹ García Laguardia, Jorge Mario. *Breve historia constitucional de Guatemala*. Pág. 69



las garantías individuales. Y en la región, el constitucionalismo básicamente se orientará a recoger los derechos económicos sociales, la modificación del derecho quiritario de la propiedad, y la formulación de garantías constitucionales contra los excesos del gobierno.”¹⁰

En cuanto al caso particular de Guatemala, es de suma importancia analizar algunos de los aspectos destacados, que refieren a los antecedentes históricos, para poder conocer como fue el inicio del derecho constitucional: “Las desventuras constitucionales de Guatemala tiene fecha siempre. Las desventuras recientes se pueden datar en el año de 1954, cuando se produjo una intervención norteamericana que dio por tierra con el régimen constitucional, que se desenvolvía bajo la guía de la Constitución de 1945, que inicia el ciclo del constitucionalismo social en el país, y que servía de amparo a un excelente proceso de transición democrática que sucedía a las dictaduras liberales en su etapa final, que sucumbieron en la región en la segunda guerra.

Como se ha descrito antes, a la caída del gobierno del Presidente Jacobo Arbenz Guzmán, el segundo de los dos gobiernos revolucionarios –el primero había sido el Doctor Juan José Arévalo- se derogó la Constitución vigente entonces, de 1945, que fue sustituida por una nueva en 1956, que fue también derogada y sustituida por otra en 1965. Estuvo vigente hasta el golpe de estado del 23 de marzo de 1982, que al derrocar al último de los generales que hicieron turno para apropiarse de la Presidencia, se apresuró a derogarla.”¹¹

¹⁰ *Ibíd.* Pág. 70

¹¹ *Ibíd.* Pág. 99



El golpe de estado que hemos referido se considera como el inicio de un proceso de transición democrática y cambios significativos en las acciones y actitudes del ejército que ejercía una actitud punitiva contra la cúpula de la institución a la que responsabilizaba del desastre.

En este periodo fue emitida una ley electoral específica para elegir una Asamblea Nacional Constituyente, que promulgó una nueva Constitución, el 31 de mayo de 1985, la que entró en vigencia de acuerdo con un artículo transitorio, el 14 de enero de 1986, cuando quedó instalado el Congreso de la República de Guatemala y tomó posesión el nuevo presidente civil electo. Dicha constitución tiene aproximadamente 34 años de estar vigente. Esta Asamblea Constituyente dictó, antes de disolverse, además de la Constitución, la Ley Electoral y de Partidos Políticos y la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

En términos generales el derecho constitucional tiene un impacto o influencia territorial o sectorial, en el caso de Centroamérica debemos considerar: “El derecho constitucional en Centroamérica refleja su evolución política. El proceso de paz terminó con los estados de guerra civil y los centroamericanos esperamos con profundo anhelo que también se haya terminado con los gobiernos de facto.

Guatemala, El Salvador, Honduras, Nicaragua y Costa Rica han buscado su integración en un proceso histórico nacido de su origen común y del convencimiento de que, integradas, las cinco repúblicas son menos vulnerables y más competitivas.



El proceso de paz abrió el camino a los gobiernos constitucionales y civiles. Estableció las condiciones de viabilidad política para el Sistema de la Integración Centroamericana cuyo objetivo es la integración para transformar el Istmo en región de paz, libertad, democracia y desarrollo.”¹² Según lo que se refiere, las naciones presentan en cierto modo una integración para el desarrollo e implementación del derecho constitucional de forma regional, por la cercanía territorial o por aspectos que acercan a las naciones, se puede observar este fenómeno.

En términos generales se debe considerar la aparición del derecho constitucional como una rama del derecho, puesto que norma particularidades específicas del derecho en general, siendo en muchas ocasiones, la base o punto de partida para el desarrollo de otras ramas.

El derecho constitucional surgió como un intento de organizar la vida política de acuerdo con un esquema racional, en el momento que a la simplicidad de la organización absolutista siguió el complicado sistema de separación de poderes, distribución de competencias y diferenciación de atribuciones que caracterizó al Estado posrevolucionario. Ante los nuevos problemas que con tal cambio sobrevinieron (entre los que el de la institucionalización del poder no fue el de menor entidad), se tornó inexcusable la creación de una disciplina jurídica que introdujera un principio de orden en la nueva organización social. Tal disciplina jurídica fue el derecho constitucional, que desde entonces alcanzó existencia autónoma y comenzó a enriquecerse con el pensamiento de los mejores teóricos políticos.

¹² Adenauer Stiftung, Konrad. *Anuario de derecho constitucional latinoamericano*. Pág. 97

“Pero si bien el derecho constitucional, como disciplina jurídica autónoma, no nació sino a fines del siglo XVIII y principios del XIX, en la oportunidad de producirse las grandes innovaciones políticas ocurridas en Norteamérica y Europa, esto no significa que antes de esa etapa histórica no hayan preexistido en el interior de la organización política absolutista normas de carácter constitucional, ni tampoco que los juristas de aquel tiempo no hubiesen observado y estudiado la particularidad de tales normas. Ya entonces existieron preceptos jurídicos, de los que hoy llamamos constitucionales, que contenían disposiciones expresas sobre el modo de organización política de la sociedad y sobre el ejercicio del poder.”¹³ En base a la definición citada se puede establecer que la norma ya existía, aunque no se encontraba regulada.

El surgimiento del derecho constitucional se puede referir como la integración de toda aquella normativa dispersa tendiente a regular aspectos constitucionales, derechos o garantías mínimas para las personas y que deben ser respetadas por los gobiernos y autoridades.

1.3. Naturaleza jurídica

Para una mejor comprensión del derecho constitucional es importante conocer su naturaleza jurídica, encontrar su esencia, la razón de ser, de dicha rama del derecho. Tratando de descifrar la naturaleza jurídica del derecho constitucional lo ubicamos en el derecho público por la relación que existe entre los particulares y el Estado, siendo un

¹³ Pereira-Orozco. Op. Cit. Pág. 24

conjunto de normas jurídicas que organizan el Estado, es una disciplina científica integrante de la ciencia política, su objeto es la organización del Estado, la organización de los poderes del Estado, la declaración de los derechos individuales y colectivos, y las instituciones que los garantizan, el estudio y sistematización de las manifestaciones y el ordenamiento de las relaciones de poder.

Para ampliar lo referido se encuentra: “El derecho constitucional es el sistema de normas positivas y de principios que rigen el ordenamiento jurídico del Estado Constitucional o de Derecho y cuya finalidad suprema es el amparo y la garantía de la libertad y dignidad del hombre. (...) El derecho constitucional es una parte del derecho público que tiene por objeto la coordinación y sistematización de los principios, normas e instituciones positivas, que regulan la organización y funcionamiento de los poderes del Estado y la protección y garantía de la libertad individual. (...) El derecho constitucional es el conjunto de normas relativas a la estructura fundamental del Estado, a las funciones de sus órganos y a las relaciones de éstos entre sí y con los particulares.”¹⁴

Se dedica al estudio de la organización política del Estado, el funcionamiento del Estado, la competencia de las autoridades del Estado, y las instituciones políticas que constituyen el soporte de la vida estatal, “Asumir al derecho constitucional en su faceta objetiva, como cuerpo normativo, es estudiar lo regulado con análisis ni reflexión. Asumir al derecho constitucional como ciencia permite analizar su objeto, determinar principios, valores y características, desarrollar sus conceptos particulares, etc.”¹⁵

¹⁴ Castellanos Howell, Álvaro. **Derecho constitucional: la técnica de la libertad.** Pág. 15

¹⁵ Pereira-Orozco. **Op Cit.** Pág. 4

Al analizar las diferentes definiciones se puede establecer que el derecho constitucional se puede considerar como parte del derecho público que regula el sistema de gobierno, la formación de los poderes públicos, su estructura y atribuciones, y las declaraciones, derecho y garantías fundamentales de los habitantes para poder tener una adecuada convivencia.

Sobre ello se cita: “Hoy, tomando en consideración un amplio concepto para delimitar los alcances de la disciplina, algunos especialistas afirman que el derecho constitucional forma parte del derecho público y se le considera como una de sus principales ramas. Otras opiniones sostienen que es el derecho público mismo, criterio que por nuestro lado compartimos porque es la pauta fundamental que tiene que ver con la organización, la estructura y el funcionamiento del Estado; incluso, estimamos que ese ámbito se llega a superar pues creemos que en su evolución, ha tenido progresivamente a garantizar los derechos públicos subjetivos de los habitantes: libertad, reunión, asociación, religión o culto, etc.”¹⁶

1.4. Características

Es importante conocer las cualidades propias de esta rama del derecho para poder determinar en que se distingue de las demás, ya que las características aportan una herramienta necesaria para el análisis y comprensión del objeto y estudio del derecho constitucional.

¹⁶ Prado, Gerardo. *Op Cit.* Pág. 42



A continuación, se detallan las características esenciales:

1. Es una rama del derecho público;
2. Conjunto de normas jurídicas que organizan el Estado;
3. Es una disciplina científica integrante de la ciencia política.
4. Protege el Estado de derecho vigilando el cumplimiento de la Carta Magna.

Su objeto es:

- a) La organización del Estado;
- b) La declaración de los derechos individuales y colectivos, y las instituciones que lo garantizan;
- c) El estudio y sistematización de las manifestaciones y el ordenamiento de las relaciones de poder.

Se dedica al estudio de:

- a) La organización política del Estado;
- b) El funcionamiento del Estado;
- c) La esfera de competencia de las autoridades del Estado.

Las características mencionadas permiten que el derecho constitucional cumpla su función, su aplicación y observancia es de carácter general, "Pero el derecho constitucional no se conformó con estudiar fórmulas para separar y controlar el poder, también halló necesario que los medios de limitación del poder se instrumentalizaran por los auténticos titulares del poder, en un pacto incondicionado, que dotado de rigidez

suficiente, haga difícil su transgresión y fácil su reparación. Ese instrumento se conoce como: <<Constitución>>. El derecho constitucional entiende que la Constitución es, fundamentalmente, el instrumento por el cual se limita el ejercicio del poder delegado.”¹⁷

1.5. Principios fundamentales

Como toda rama jurídica, el derecho constitucional se encuentra regido por los principios fundamentales que determinan su orientación y sus funciones, respecto la doctrina señala “El derecho constitucional se encuentra regido por una serie de principios que lo orientan y permiten su correcta interpretación. Resulta evidente que las normas de derecho constitucional son de carácter general; en razón de ello, no pueden detenerse a detallar casos específicos. Al momento de aplicar o hacer positivas las normas constitucionales puede ser que algunas circunstancias no se encuentren taxativamente delimitadas. Es aquí donde la norma guarda silencio, cuando entran a fungir los principios.”¹⁸ Doctrinariamente podemos referir sobre los principios fundamentales del derecho constitucional, siendo los siguientes:

- a. Principio de supremacía constitucional
- b. Principio de control
- c. Principio de limitación
- d. Principio de razonabilidad

¹⁷ Pereira Orozco. Op. Cit. Pág. 7

¹⁸ *Ibíd.* Pág. 8

- e. Principio de funcionalidad
- f. Principio de estabilidad

Sobre la supremacía constitucional el autor refiere: “Este principio consiste en la particular relación de supra y subordinación en que se hallan las normas dentro del ordenamiento jurídico, de forma tal que logre asegurar la primacía de la ley fundamental del Estado.”¹⁹

Sobre el principio de control se puede referir que consiste en dotar al ordenamiento jurídico constitucional de los mecanismos y procedimientos para someter los actos del gobierno y a la legislación misma a la supremacía constitucional.

El principio de limitación refiere tal y como su propio nombre lo indica, a los límites que debe observar el derecho constitucional en su regulación y aplicación, los derechos y las obligaciones deben tener límites establecidos, “Para explicar este principio se debe anticipar que el Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia, y su fin supremo es la realización del bien común. En razón de ello, el Estado reconoce un conjunto de derechos (denominados derechos humanos) que les son inherentes a sus habitantes, en el entendido de que dichos derechos se deben ejercer dentro del mismo contexto social, ello es, que ninguno de estos es absoluto y necesitan ser limitados y reglamentados con el fin de que todos los ciudadanos puedan acceder, en igualdad de condiciones, a su ejercicio.”²⁰

Sobre el principio de razonabilidad podemos indicar que este principio establece la

¹⁹ Quiroga Lavié, Humberto. *Curso de derecho constitucional*. Pág. 15

²⁰ Pereira-Orozco. *Op. Cit.* Pág. 12

forma de restringir el modo de utilizar, por parte del Estado, el principio de limitación. Las leyes pueden restringir el ejercicio abusivo de los derechos, pero ello debe ser hecho en forma razonable.

Por el principio de funcionalidad se puede entender “(...) establece las condiciones de funcionamiento de la estructura del poder en el Estado, a partir de la división de los poderes del gobierno –tanto a nivel del aparato central del poder, como a nivel territorial, con el objeto de impedir la concentración del mismo, sin que ello contradiga la conveniencia de lograr una cooperación funcional entre ellos, para evitar el bloqueo de las decisiones de gobierno y, de tal modo, la parálisis del Estado.”²¹ y por el principio de estabilidad, se debe entender como el que busca garantizar la estabilidad en el tiempo de la Constitución, por lo que se puede referir que este principio es la concentración de todos los demás que hemos analizado anteriormente.

1.6. Regulación legal

Evidentemente la principal fuente del derecho constitucional es la Constitución Política de la República de Guatemala, y aquellas otras leyes de orden constitucional, tales como la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, la Ley Electoral y de Partidos Políticos, la Ley de Orden Público y la Ley de Emisión del Pensamiento, al respecto la Corte de Constitucionalidad en la III conferencia de justicia constitucional de Iberoamérica, España y Portugal: ponencia Guatemala, refirió que las condiciones

²¹ Quiroga Lavié. Op Cit. Pág. 184



políticas y sociales que enmarcaron la Constitución de 1985 fueron decisivas para que al instituirse la Corte de Constitucionalidad como tribunal privativo e independiente contralor del mantenimiento del orden constitucional, permitieron el avance que consolida aquel texto como una perfecta norma jurídica, o sea, derecho directamente aplicable.

Existen artículos que desarrollan en parte al derecho constitucional, el Artículo 44 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece: “Derechos inherentes a la persona humana. Los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana. El interés social prevalece sobre el interés particular. Serán nulas ipso jure las leyes y las disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden que disminuyan, restrinjan o tergiversen los derechos que la Constitución garantiza.”

El Artículo 175 de la norma citada establece: “Jerarquía constitucional. Ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la Constitución. Las leyes que violen o tergiversen los mandatos constitucionales son nulas ipso jure. Las leyes calificadas como constitucionales requieren, para su reforma, el voto de las dos terceras partes del total de diputados que integran el Congreso, previo dictamen favorable de la Corte de Constitucionalidad.” Y el Artículo 204 establece: “Condiciones esenciales de la administración de justicia. Los tribunales de justicia en toda resolución o sentencia observarán obligadamente el principio de que la Constitución de la República prevalece sobre cualquier ley o tratado.” Como se puede observar, los artículos citados, dan validez a las normas constitucionales.



1.7. La Corte de Constitucionalidad

En Guatemala la Corte de Constitucionalidad es el tribunal de mayor jerarquía en cuanto a la defensa del orden constitucional, y actúa con total independencia de los demás órganos del Estado, la Constitución Política de la República de Guatemala da una definición legal estableciendo en el Artículo 268 que: "La Corte de Constitucionalidad es un tribunal permanente de jurisdicción privativa, cuya función esencial es la defensa del orden constitucional; actúa como tribunal colegiado con independencia de los demás organismos del Estado y ejerce funciones específicas que le asigna la Constitución y la ley de la materia."

La Corte de Constitucionalidad es el tribunal encargado del orden constitucional, y llamado a defenderlo, la calidad de constitucional consiste en la adecuación y observación de la ley común con respecto a lo que está plasmado en la Constitución del Estado, y donde existe un órgano especial encargado de calificar la constitucionalidad o inconstitucionalidad de una ley.

También se debe considerar la importancia de las acciones constitucionales de amparo, cuya principal función es la defensa de los derechos constitucionales de las personas, se establece en la Gaceta No. 44 Expediente 515-96, fecha de sentencia 10 de abril de 1997 "El orden constitucional, cuya defensa está encomendada a esta Corte es el que proviene de la Constitución; las objeciones de inconstitucionalidad tienen como fundamentó el principio de supremacía de la Constitución, conforme el cual todas las



normas que integran el ordenamiento jurídico nacional sólo serán válidas si se adecúan a aquéllas.”

1.7.1. Definición

La Corte de Constitucionalidad tiene por misión ser un tribunal especializado en materia de justicia constitucional, con carácter permanente, independiente y colegiado, que defiende el orden constitucional y el estado constitucional de derecho, a través de la emisión de resoluciones, opiniones, dictámenes que tutelan los derechos humanos reconocidos en la Constitución Política de la República de Guatemala e instrumentos internacionales, vinculantes para el poder público, contribuyendo con ello a la gobernabilidad y la convivencia pacífica de los ciudadanos.

Su visión es la de ser un tribunal que imparte justicia constitucional con altos estándares en derechos humanos, ejerce su mandato con excelencia, eficiencia y transparencia, respetuosa de la justicia ordinaria, innovadora en la producción de jurisprudencia, promotora de la cultura y educación constitucional y conformada por un equipo humano altamente comprometido con los valores constitucionales y el logro de su misión institucional.

El fundamento legal de la existencia de la Corte de Constitucional se encuentra establecido en la Carta Magna y al respecto se encuentra que “Es la institución establecida en la Constitución Política de la República de Guatemala, sancionada en el año 1985, que tiene entre sus características principales, ser un tribunal permanente, de



jurisdicción privativa, cuya función esencial es la defensa del orden constitucional. Para cumplir con tan importante misión actúa con independencia de los demás organismos del Estado, lo que la sitúa como órgano extra poder.”²²

1.7.2. Integración

La Corte de Constitucionalidad de acuerdo a lo que establece la Constitución Política de la República de Guatemala se integra con cinco magistrados titulares, cada uno de los cuales tendrá su respectivo suplente. Cuando se deba conocer de asuntos de inconstitucionalidad en contra de organismos como: La Corte Suprema de Justicia, el Congreso de la República, el presidente o el vicepresidente de la República, el número de sus integrantes se elevará a siete, escogiéndose los otros dos magistrados lo cual se hará por sorteo de entre los suplentes. Así también se elevará a siete el número de sus integrantes en los asuntos en que se pide con carácter urgente que una ley sea declarada inconstitucional. Los magistrados tanto titulares como suplentes durarán en sus funciones cinco años.

Los magistrados son designados de forma simultánea, con la designación del titular se hace la designación del respectivo suplente, los órganos encargados de realizar la designación son los siguientes:

- a. El pleno de la Corte Suprema de Justicia;

²² Richter, Marcelo Pablo Ernesto. **Diccionario de derecho constitucional: con definiciones y conceptos jurídicos emitidos por la Corte de Constitucionalidad.** Pág. 60



- b. El pleno del Congreso de la República;
- c. El Presidente de la República en Consejo de Ministros;
- d. El Consejo Superior Universitario de la Universidad de San Carlos de Guatemala;
- e. La Asamblea del Colegio de Abogados de Guatemala.

1.7.3. Funciones

El objetivo general de la Corte de Constitucionalidad es el de defender el orden constitucional de la República de Guatemala, y el específico es ser un tribunal permanente de jurisdicción privativa y actuar como tribunal colegiado con independencia de los demás organismos del Estado.

Ejerce funciones específicas que le asigna la Constitución Política de la República de Guatemala, las cuales se encuentran reguladas en Artículo 272, dentro de las funciones establecidas detallaremos a continuación únicamente las que son objeto de análisis en cuanto a la inconstitucionalidad de las leyes.

- Conocer en única instancia de las impugnaciones interpuestas contra leyes o disposiciones de carácter general, objetadas parcial o totalmente de inconstitucionalidad.
- Conocer en apelación de todos los amparos interpuestos ante cualquiera de los tribunales de justicia.
- Conocer en apelación de todas las impugnaciones en contra de las leyes objetadas

de inconstitucionalidad en casos concretos, en cualquier juicio, en casación, o en los casos contemplados por la ley de la materia.

- Emitir opinión sobre la constitucionalidad de los tratados, convenios y proyectos de ley, a solicitud de cualquiera de los organismos del Estado.
- Compilar la doctrina y principios constitucionales que se vayan sentando con motivo de las resoluciones de amparo y de inconstitucionalidad de las leyes, manteniendo al día el boletín o gaceta jurisprudencial.
- Emitir opinión sobre la inconstitucionalidad de las leyes vetadas por el Ejecutivo alegando inconstitucionalidad.

De las funciones descritas anteriormente se puede establecer que la Corte de Constitucionalidad en base a su propia doctrina y principios constitucionales emite sentencias las cuales son de observancia obligatoria, por lo cual al pronunciarse en cuanto a establecer que una norma es inconstitucional esta ya no se debe seguir aplicando.





CAPÍTULO II

2. Corporaciones municipales

Para entender de mejor forma el objetivo del trabajo de investigación es de suma importancia referir sobre los municipios, y los cuales deben entenderse como entidades de derecho público con autonomía de origen constitucional, los cuales tienen dentro de la vida socio-política y administrativa del Estado, una participación esencialmente vital para el desarrollo de los pueblos, y constituyen, por ende, uno de los principales elementos de la administración pública.

El autor define corporación de la siguiente forma: “CORPORACIÓN. Del latín *corpus*, *corporis*, significa cuerpo; y más especialmente el que no es corporal; como ocurre con las comunidades o sociedades de toda especie. Entidad pública jurisdiccional, como las provincias y los municipios. En los países sajones, sociedad anónima por acciones. También, persona jurídica, en general...”²³ y para referir sobre municipal, indica: “MUNICIPAL. Relacionado con el municipio. Concerniente a un ayuntamiento. Guardia municipal, como individuo, no cual cuerpo. Escriche incluye la acepción de concejal, que no ha prosperado.”²⁴

Las municipalidades o corporaciones municipales son gobiernos locales, elegidos mediante el voto popular, para referir al respecto la doctrina señala: “Municipalidad es

²³ Cabanellas de Torres, Guillermo. *Diccionario enciclopédico de derecho usual*. Tomo II. Pág. 436

²⁴ Cabanellas de Torres. *Op. Cit.* Tomo V. Pág. 461

una institución política representativa, encargada de la gestión de los intereses de una colectividad, que, estando dotada de autonomía, personalidad jurídica y plena capacidad para el desempeño de sus funciones, supone el ente básico local de la organización territorial del Estado.

Es una persona de derecho público, constituida por una comunidad humana, asentada en un territorio determinado, que administra sus propios y particulares intereses, y que depende en mayor o menor grado de una entidad pública superior, el Estado provincial o nacional.”²⁵ El Artículo 254 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece: “Gobierno municipal. El gobierno municipal será ejercido por un Concejo, el cual se integra con el alcalde los síndicos y concejales, electos directamente por sufragio universal y secreto para un período de cuatro años, pudiendo ser reelectos.”

Derivado de los fundamentos anteriores se puede establecer que los concejos municipales son la máxima autoridad de un municipio, por lo que sus acciones deben de ir enfocadas al beneficio de su población, debiendo procurar el fortalecimiento económico de sus respectivos municipios para poder alcanzar el bien común.

2.1.El municipio

Etimológicamente, municipio proviene del latín *municipium*, voz resultante de la conjunción del sustantivo *munus, muneris*, traducible como, cargo, oficio, función, y el

²⁵ Richter. Op Cit. Pág. 127



verbo *capio*, *capis*, *capere* que significa tomar adoptar, encargarse de una acción, tomar a su cargo algo, por lo que etimológicamente hace referencia a la forma de organización de una comunidad itálica mediante la cual sus miembros tomaban a su cargo ciertas tareas personales u obligaciones tributarias, lo que explica entonces la etimología de la palabra y con lo cual se puede decir que el municipio es un ente con ciertas tareas, para alcanzar el bien común.

Es necesario tener en consideración una noción del antecedente histórico del municipio, al respecto se dice que: "MUNICIPIO. En la época romana, la ciudad principal y libre que se regía por sus propias leyes; cuyos vecinos podían obtener y gozar de los derechos y privilegios de la misma Roma. En la actualidad, la primera o menor de las corporaciones de derecho público, integrada por las autoridades (o ayuntamiento) y habitantes de un término jurisdiccional, constituida casi siempre por una población y cierto radio rural, con algunos núcleos poblados o casas dispersas. En las grandes urbes no existe descampado; y en ciertas regiones poco hospitalarias no hay verdadero centro edificado. El ayuntamiento, compuesto por el alcalde y los concejales; en otro sitios o épocas llamados corregidor o intendente, y regidores o ediles. El término jurisdiccional que comprende el municipio o que administra su ayuntamiento." ²⁶

El municipio es una entidad que reproduce, a nivel local, el concepto mismo de Estado como manifestación política de su comunidad. La población municipal sumada con las demás comunidades del país resulta representando a la sociedad nacional en su

²⁶ Cabanellas de Torres. Op. Cit. Tomo V. Pág. 462

conjunto. Como parte del Estado, le son aplicables los mismos principios que han de regir a éste y ambos están sujetos al orden jurídico. Por tanto, constituye un importante factor para la descentralización del poder público y para el desarrollo integral de la nación. El Artículo 253 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece que “Los municipios de la República de Guatemala, son instituciones autónomas. Entre otras funciones les corresponde, elegir a sus propias autoridades, obtener y disponer de sus recursos y atender los servicios públicos locales, el ordenamiento territorial de su jurisdicción y el cumplimiento de sus fines propios. Para los efectos correspondientes emitirán las ordenanzas y reglamentos respectivos”.

El Artículo 260 constitucional sobre los privilegios y garantías de los bienes municipales, refiere que “Los bienes, rentas arbitrios y tasas son propiedad exclusiva del municipio y gozarán de las mismas garantías y privilegios de la propiedad de Estado.” Y en el Artículo 261 establece las prohibiciones de eximir tasas o arbitrios municipales, indicando que “Ningún organismo del Estado está facultado para eximir de tasas o arbitrios municipales a personas individuales o jurídicas, salvo las propias municipalidades y lo que al respecto establece esta Constitución.”

Los municipios cuentan con una extensión territorial limitada, pero son conocidos también como gobiernos locales, se dice que: “Conforme a la teoría sociológica o iusnaturalista, el municipio se trata de una organización que se forma espontáneamente, porque así lo requiere el hecho natural, y no intencionado, de que diversos núcleos familiares se instalen en terrenos próximos unos de otros, de donde surgen necesidades comunes y la precisión de regularlas y de administrarlas. De ahí que el municipio, muy lejos de ser

una institución creada por el Estado, tenga un origen anterior a él o, si se prefiere, que el municipio haya constituido, después de la familia, la primera forma de organización política, y que la existencia de diversos municipios dentro de territorios también próximos y con necesidades comunes, haya dado origen a otro organismo superior que es el Estado.”²⁷

2.1.1. Definición

La doctrina considera al municipio como “una persona jurídica, constituida por una comunidad humana asentada en determinado territorio, dotada de autonomía, pero dependiente de otra persona; la persona Estado, municipio y Estado son personas jurídicas públicas, no privadas.”²⁸

El Código Municipal, en el Artículo 2, establece la definición legal de municipio indicando que: “El municipio, es la unidad básica de la organización territorial del Estado y espacio inmediato de participación ciudadana en los asuntos públicos. Se caracteriza primordialmente por sus relaciones permanentes de vecindad, multietnicidad, pluriculturalidad y multilingüismo, organizado para realizar el bien común de los habitantes de su distrito.”

Se puede establecer entonces que el concepto constitucional, coincide con el concepto sociológico del municipio; ya que la definición afirma que el municipio es una institución

²⁷ Pereira-Orozco. *Op Cit.* Pág. 305

²⁸ Castillo González, Jorge Mario. *Derecho administrativo, derecho procesal administrativo.* Pág. 222

social surgida espontáneamente e impuesta por las exigencias de una vida humana y, en tal situación, lo único que hace la ley es reconocer esta institución. “El municipio es la forma jurídica en que se organiza una comunidad local. Es una sociedad particular dentro de una sociedad global que expresa sus particularidades históricas, sociales, políticas y económicas.”²⁹

Existen diversas denominaciones que pueden darse al municipio o municipalidad, aunque bien se sabe que el municipio refiere a todos los sujetos que lo integran, y la municipalidad refiere únicamente al gobierno o autoridad municipal, para ampliar lo referido la doctrina señala: “Al Municipio también se le llama Municipalidad, aunque este vocablo permite identificar al edificio en que se encuentran las oficinas del mismo. Se le considera actualmente, como la primera o la menos de las corporaciones de Derecho Público, que globalmente considerada abarca tanto a las autoridades como a los habitantes de una extensión territorial específica, el autor define que el municipio es una asociación legal de personas que residen en un territorio.”³⁰

La existencia de los municipios puede considerarse anterior inclusive al propio Estado, por ser organizaciones locales que se iban formando conforme las personas se asentaban en un territorio determinado y hasta por afinidad inclusive, y “De acuerdo con la teoría legalista, el municipio no solo tiene el expresado origen natural, sino que es una institución creada por la ley y sin más atribuciones que las concedidas por el Estado”.³¹

²⁹ Pérez, Cesar. **Descentralización, municipio y gestión urbana**. Pág. 152

³⁰ Prado, Gerardo. **Derecho constitucional**. Pág. 228

³¹ Pereira-Orozco. **Op. Cit.** Pág. 306

Cualquiera que sea el verdadero origen, y partiendo del hecho de su existencia, no cabe duda acerca de que la finalidad del municipio se halla vinculada al servicio de las necesidades de los integrantes del grupo municipal, o sea los vecinos, entre ellas las que afectan a la sanidad de la población, a la asistencia benéfica, a los transportes urbanos, al alumbrado y limpieza, a la ordenación del tránsito, al desarrollo urbanístico y otras similares, todas las cuales son atendidas con los recursos provenientes de los impuestos y tasas que pagan los contribuyentes.

Su principal objetivo es promover y ordenar el desarrollo de su territorio y construir las obras que demande el progreso municipal.

2.1.2. Elementos

En la doctrina se puede encontrar según el análisis de cada autor, diferentes elementos que comprende el municipio, por lo que en base al estudio realizado se puede referir que los elementos del municipio son los siguientes:

- a) Población: Como un conjunto de personas que habitan un lugar determinado.
- b) Territorio: Extensión de tierra que corresponde a una jurisdicción o autoridad.
- c) Autonomía: Siendo la facultad que tiene la autoridad que puede obrar según su criterio, de conformidad con sus propias leyes u ordenanzas.
- d) Órganos de autoridad: Quienes tienen facultad de decisión o ejecución.
- e) Vecindad: Es la condición o estado civil que un ciudadano posee, por el hecho de estar adscrito a un territorio determinado.

Asimismo, el Decreto 12-2002 del Congreso de la República de Guatemala, Código Municipal, hace referencia a los elementos legales que deben integrar al municipio integrándolos en el Artículo 8, refiriendo los siguientes:

- a) “La población
- b) El territorio
- c) La autoridad ejercida en representación de los habitantes, tanto por el concejo municipal como las autoridades tradicionales propias de las comunidades de su circunscripción
- d) La comunidad organizada
- e) La capacidad económica
- f) El ordenamiento jurídico municipal y el derecho consuetudinario del lugar
- g) El patrimonio del municipio”.

Respecto a los elementos del municipio la doctrina señala, “Los fundamentos necesarios para la existencia del municipio son: población, territorio y autonomía municipal. De estos elementos, el de mayor importancia es la población, según puede observarse en los pequeños municipios, donde éste elemento crea las relaciones vecinales y el municipio, técnicamente, no existe sin esas relaciones. En los grandes municipios, donde se asientan grandes ciudades, tales relaciones se pierden y se mantienen, débilmente, a nivel de barrio o de colonia urbana”³² La doctrina refiere a la población como un grupo de seres humanos que viven en la superficie terrestre.

³² Castillo Gonzales. Op. Cit. Pag. 191



Todos y cada uno de los elementos del municipio son necesarios para la existencia de este, ya que cada uno de ellos tiene una fundamental función dentro de su funcionamiento, "(...) los municipios son la base de la división territorial y de la organización política y administrativa de los estados, gozan de personalidad jurídica y de patrimonio propio, son administrados por un ayuntamiento de elección popular o por un concejo designado por la legislatura local; no debe haber ninguna autoridad intermedia entre los ayuntamientos y el gobierno del estado".³³

2.1.3. Autonomía del municipio

Desde el punto de vista constitucional, la Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 253 establece: "Autonomía municipal. Los municipios de la República de Guatemala, son instituciones autónomas. Entre otras funciones les corresponde: a) Elegir a sus propias autoridades; b) Obtener y disponer de sus recursos; y c) Atender los servicios públicos locales, el ordenamiento territorial de su jurisdicción y el cumplimiento de sus fines propios. Para los efectos correspondientes emitirán las ordenanzas y reglamentos respectivos."

Todos los elementos del municipio son de suma importancia, pero para el estudio del tema que se analiza se hará énfasis especial a la autonomía municipal, pues en tal autonomía es en la que los concejos municipales se basan para emitir sus ordenanzas.

³³ Trigueros Gaisman, Lara y Arteaga Nava, Elisur. **Diccionario jurídico Harla: derecho constitucional.** Pág. 64

El derecho administrativo, sostiene que el municipio está subordinado al Estado y no obstante tal subordinación, el municipio es autónomo frente al Estado, autonomía otorgada constitucionalmente en Guatemala desde la Constitución 1945. “Durante los últimos años la doctrina constitucionalista ha reforzado la autonomía municipal, según esta doctrina, las bases de la autonomía municipal deben establecerse en la Constitución por cuanto ella es el único medio realmente idóneo para garantizar su estabilidad jurídica. En esta forma, la autonomía municipal adquiere categoría constitucional.”³⁴

Se puede decir entonces que la autonomía municipal, consiste en la facultad de actuar en forma independiente, actuando con base en su propio criterio, pero aunque el municipio fue establecido de forma constitucional y legalmente como una institución autónoma, en realidad no existe tal autonomía en su plenitud, pues existe cierta dependencia del Estado, como por ejemplo las transferencias de fondos del presupuesto general de Estado, el control del manejo de sus recursos por parte de la Contraloría General de Cuentas, y el hecho de no poder crear sus propias leyes.

Por lo anterior establecido, se puede concluir que la autonomía municipal tiene límites, justificados por el interés general, la necesidad de proteger el estado de derecho y los derechos de los ciudadanos, por lo tanto, un concejo municipal o un alcalde no pueden, por el hecho de ser autoridades electas, hacer cualquier cosa, sino que deben tomar decisiones y actuar según les permita la ley.

El concepto autonomía no se encuentra definido en el texto constitucional y de las

³⁴ *Ibíd.* Pág. 194.



dificultades que ofrece la doctrina para caracterizarlo, puesto que, como forma de descentralización, es cuestión de grado determinar sus alcances, tanto de la territorial como de la institucional.

No obstante, tales problemas, como consecuencia del estado de derecho y del principio de unidad, deben entenderse que la ley podrá regularla siempre en concordancia con las normas constitucionales. Otra premisa a tener en cuenta es que frente a las llamadas autonomía técnica y autonomía orgánica (entiendo que esta supone la existencia de un servicio público que tiene prerrogativas propias, ejercidas por autoridades distintas del poder central), la seguridad social debe considerarse investida del último carácter, porque ella está concedida a nivel constitucional, lo que le otorga ese alto grado, puesto que la autonomía técnica bien podría haber sido concedida a nivel ordinario, que no goza de la especial protección que le otorga no sólo figurar en la parte orgánica que establece la constitución, sino la rigidez propia de esta.

Quiere esto decir que la autonomía que la constitución reconoce no podría ser una simple atribución administrativa, sino que conlleva una toma de posición del constituyente respecto de ciertos entes a los que les otorgó, por sus fines, un alto grado de descentralización. Es evidente que la seguridad social puede ser objeto de regulación legal, siempre que la misma no disminuya, restrinja o tergiversa la esencia de su autonomía y la de sus organismos rectores y administrativos, y ello implica que no intervenga fijando pautas ínsitas a la competencia institucional y sin cuya exclusividad el concepto de autonomía resultaría meramente nominal pero no efectivo.

Para garantizar la autonomía de la municipalidad, el Artículo 260 constitucional refiere:
“Privilegios y garantías de los bienes municipales. Los bienes, rentas arbitrios y tasas son propiedad exclusiva del municipio y gozarán de las mismas garantías y privilegios de la propiedad del Estado.”

2.1.4. Entidades municipales

Cada municipio tendrá autoridades y entidades propias, quienes tendrán jurisdicción y competencia en el territorio que comprenda el mismo municipio, como por ejemplo la policía municipal, la policía municipal de tránsito y los bomberos municipales, asimismo cuentan con entidades que regulan servicios básicos como el transporte, el agua potable, la extracción de basura, y todos aquellos servicios que se presten municipalmente.

Cada municipalidad podrá disponer de las entidades que sean necesarias, de conformidad a las competencias propias del municipio, según lo establecido en el Artículo 68 del Código Municipal, siendo estos el abastecimiento domiciliario de agua potable; alcantarillado; alumbrado público; mercados; rastros; limpieza y ornato; formular y coordinar políticas, planes y programas relativos a la recolección, tratamiento y disposición final de desechos; pavimentación de las vías públicas urbanas y mantenimiento de las mismas; regulación del transporte de pasajeros entre otros.

Se puede entender entonces por entidad municipal, a aquellas instituciones o empresas que sean propiedad municipal, creadas para la prestación de servicios municipales o de desarrollo municipal.

2.2. El concejo municipal

Dentro de la organización de las municipalidades, el concejo municipal es la máxima autoridad, es el responsable de ejercer la autonomía del municipio y tiene su sede en la cabecera municipal. Los miembros que conforman el concejo municipal son el alcalde, concejales y síndicos, quienes son popularmente electos, así como solidaria y mancomunadamente responsables por la toma de decisiones sobre asuntos municipales que se realicen dentro de dicho órgano.

En la doctrina se puede establecer que “El Concejo Municipal, es el órgano supremo de la administración municipal, que constituye un cuerpo colegiado o pluripersonal de la misma, con personalidad jurídica; encargado de la administración del municipio y que sólo como cuerpo colegiado puede administrar, pues ninguno de sus miembros puede hacerlo en forma individual.”³⁵

Así también se encuentra que: “CONCEJO MUNICIPAL. Asamblea legislativa o reglamentadora, dentro del ámbito local, que dicta ordenanzas, resuelve según su competencia y ejerce diversas funciones administrativas en su término jurisdiccional.”³⁶

Los concejos municipales deben velar por el bien común de los habitantes de sus respectivos municipios, y dictar aquellas disposiciones que les son legalmente permitidas, “La frase gobierno local es la que utiliza en la doctrina cuando se habla del gobierno

³⁵ Calderón Morales, Hugo Haroldo. *Derecho administrativo I*. Pág. 167.

³⁶ Cabanellas de Torres. *Op. Cit.* Pág. 293

municipal. Éste es el término empleado en la Constitución Política de la República de Guatemala (Artículo 254), cuya responsabilidad recae en un cuerpo colegiado que se denomina concejo, el cual es un órgano deliberativo que dicta resoluciones y ordenanzas relacionadas con materias de su competencia, para cumplir una actividad que interesa a todas las personas que integran el municipio.”³⁷

2.2.1. Integración del concejo municipal

El concejo municipal se integra por el alcalde, síndicos, concejales y por el secretario general, de conformidad con el Artículo 53 del Código Municipal, así también se encuentra regulada su integración en el Artículo 254 Constitucional tomando en consideración que la Constitución Política de la República de Guatemala reconoce el gobierno municipal.

Todas las atribuciones y obligaciones del concejo municipal son muy importantes, pero para el análisis del tema que se aborda se refiere principalmente a las que van encaminadas a la creación de sus ordenanzas derivado de la autonomía municipal reconocida constitucionalmente.

Por lo que tomando en consideración lo establecido en el Artículo del Código Municipal anteriormente citado, se puede establecer que son atribuciones y obligaciones del alcalde hacer cumplir las ordenanzas, reglamentos, acuerdos, resoluciones y demás

³⁷ Prado. Op. Cit. Pág. 228

disposiciones del concejo municipal, y específicamente en la literal c) se indica que debe presidir las sesiones del concejo municipal y convocar a sus miembros a sesiones ordinarias y extraordinarias de conformidad con este Código.

En el mismo cuerpo legal en el Artículo 54, se detallan las atribuciones y deberes de los síndicos y concejales, indicando en específico en la letra f), que deben fiscalizar la acción administrativa del alcalde y exigir el cumplimiento de los acuerdos y resoluciones del concejo municipal. Así también se establece en el Artículo 83, que el concejo municipal contará con un secretario, quien, a la vez, lo será el alcalde y que este deberá según lo establecido en las literales b) y f) certificar las actas y resoluciones del alcalde o del concejo municipal y asistir a todas las sesiones del concejo municipal, con voz informativa, pero sin voto.

2.2.2. Competencias del concejo municipal

El concejo municipal tiene numerosas competencias, que van desde aspectos políticos, administrativos, financieros, y la gestión de servicios, los cuales se encuentran regulados en el Artículo 35 del Decreto 12-2002 del Congreso de la República de Guatemala.

Dentro de estas competencias se pueden mencionar especialmente las derivadas a su facultad creadora, tales como: la iniciativa, deliberación y decisión de los asuntos municipales; el establecimiento, planificación, reglamentación, programación, control y evaluación de los servicios públicos municipales; la emisión y aprobación de acuerdos, reglamentos y ordenanzas municipales; la fijación de rentas de los bienes municipales,



sean éstos de uso común o no , tasas por servicios administrativos y tasas por servicios públicos locales, contribuciones por mejoras o aportes compensatorios de los propietarios o poseedores de inmuebles beneficiados por las obras municipales de desarrollo urbano y rural; proponer la creación, modificación o supresión de arbitrio al Organismo Ejecutivo; emitir el dictamen favorable para la autorización de establecimientos que por su naturaleza estén abiertos al público, sin el cual ninguna autoridad podrá emitir la licencia respectiva.

Las enumeradas son competencias o funciones del concejo, para lo cual es necesario e imperativo que se realicen todas aquellas acciones o actividades que propicien el desarrollo colectivo de todos sus habitantes, que generen acciones encaminadas al mejoramiento de todos los servicios que se presten a todas las personas, y que se realice una correcta inversión del recurso que poseen, pero principalmente que al momento de crear sus ordenanzas se sometan a la ley y a la jurisprudencia sentada por la Corte de Constitucionalidad.

Se dice que “Si asumimos que los municipios, a través de sus ayuntamientos, tienen entre sus competencias la administración de los espacios urbanos y su entorno rural, estamos ante una nueva dimensión de la gestión municipal, la cual tiene que dar cuenta y enfrentar todos esos fenómenos de la reproducción de la riqueza, a través de una nueva función del territorio y el espacio que administra”.³⁸

³⁸ Pérez. Op. Cit. Pág. 72



2.2.3. Sesiones del concejo municipal

Las sesiones del concejo municipal serán presididas por el alcalde o por el concejal que, legalmente, le sustituya temporalmente en el cargo. Habrá sesiones ordinarias y extraordinarias. Las sesiones ordinarias se realizarán cuando menos una vez a la semana por convocatoria del alcalde; y las extraordinarias se realizarán las veces que sea necesario a solicitud de cualquiera de los miembros del concejo municipal, en cuyo caso el Alcalde hará la convocatoria correspondiente.

2.3. Ingresos del municipio

De conformidad con el propósito de la investigación que se analiza es importante citar el Artículo 255 de la Constitución Política de la República de Guatemala, “Recursos económicos del municipio. Las corporaciones municipales deberán procurar el fortalecimiento económico de sus respectivos municipios, a efecto de poder realizar las obras y prestar los servicios que les sean necesarios.

La captación de recursos deberá ajustarse al principio establecido en el Artículo 239 de esta Constitución, a la ley y a las necesidades de los municipios.”

La importancia radica en que si bien es cierto, las municipalidades podrán captar recursos, la norma citada claramente establece que esto debe hacerse de conformidad al principio de legalidad. Continuando con lo referente a los ingresos municipales se encuentra: “Asimismo, la eficiente recaudación de impuestos provee a las



municipalidades de los ingresos necesarios para mejorar los servicios públicos. Estos recursos pueden ser utilizados para proyectos públicos tales como redes de transporte, servicio de agua y alcantarillado y centros educativos, entre otros.”³⁹

El Artículo 100 del Código Municipal establece cuales son los ingresos del municipio, estableciendo claramente cuáles son las posibilidades de captación que estos tienen.

³⁹ Banco Mundial. **Municipal Scorecard 2008: Midiendo las barreras administrativas a nivel mundial. Reporte Guatemala. Pág. 2**



CAPÍTULO III

3. Jurisprudencia y doctrina legal sobre cobros realizados por los concejos municipales

Como parte de la regulación legal en cuanto a los recursos económicos del municipio, se establece que estos se encuentran facultados para procurar el fortalecimiento económico de sus respectivos municipios, a efecto de poder realizar las obras y prestar los servicios que les sean necesarios. La captación de recursos deberá ajustarse al principio establecido en el Artículo 239 de la Constitución Política de la República de Guatemala, a la ley y a las necesidades de los municipios.

Dentro de las acciones que realizan las municipalidades se encuentra que: “Las licencias y permisos son generalmente usados como herramientas regulatorias para la mayoría de las municipalidades de la región, facultando a los gobiernos a crear un conjunto de normas mínimas para regular la actividad comercial, de manera que dicha actividad no perjudique el desarrollo de las distintas localidades. Las licencias de funcionamiento son utilizadas como el paso final a nivel municipal para establecer estándares de salud, seguridad y zonificación. Por su parte, los permisos de construcción hacen que las empresas cumplan con los códigos de seguridad y garantizan que los planes de desarrollo se ajusten a la planificación de la ciudad.”⁴⁰

Toda acción encaminada a establecer y mejorar estándares de calidad, se considera

⁴⁰ Banco Mundial. **Municipal Scorecard 2008**. Op. Cit. Pág. 1.

positiva y necesaria para el desarrollo correcto de todos los sujetos que integran al municipio.

3.1. Fuentes del derecho

Determinar cuáles son las fuentes del derecho, es un intento por encontrar cuál es su origen, de donde surge, que es lo que motiva su creación, es importante hacer énfasis en los aspectos más cercanos que dan origen al derecho constitucional. La doctrina respecto a las fuentes del derecho indica: "Primariamente, podemos afirmar que fuentes del derecho son todas las causas, hechos y fenómenos que lo generan. Ya entrados en materia, denominamos fuentes del derecho constitucional a los diversos modos o formas mediante los cuales se crean o se originan las normas constitucionales, y que engloban tanto los mecanismos o procedimientos de manifestación de las normas como los factores sociopolíticos que determinan sus contenidos".⁴¹

Al realizar un análisis se puede observar que los orígenes del derecho constitucional son múltiples y por ello se han creado diversas clasificaciones para poder darle un orden, las primeras se conocen como fuentes formales del derecho constitucional, las segundas se denominan fuentes materiales.

Dentro de la clasificación expuesta, además se puede observar que las fuentes del derecho constitucional, tanto en su aspecto formal como en el material, se dividen en

⁴¹ Pereira-Orozco. Op. Cit. Pág. 25

fuentes directas y fuentes indirectas.

- Fuentes directas: Se considera directas o inmediatas a la Constitución, las leyes institucionales y la costumbre.
- Fuentes indirectas: Se reconoce como fuentes indirectas o mediatas a la jurisprudencia, la doctrina y el derecho comparado.

Como se ha referido con anterioridad, las fuentes directas o inmediatas del derecho constitucional de Guatemala, son la Constitución Política de la República de Guatemala, la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, la Ley Electoral y de Partidos Políticos, la Ley de Orden Público y la Ley de Emisión del Pensamiento “Luego, el criterio material se refiere a la materia contenida en ese derecho, o lo que es lo mismo, su objeto de estudio, que es el conjunto de normas jurídicas fundamentales.”⁴²

El Artículo 43 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, regula en parte sobre las fuentes indirectas del derecho constitucional, y establece: “La interpretación de las normas de la Constitución y de otras leyes contenidas en las sentencias de la Corte de Constitucionalidad, sienta doctrina legal que debe respetarse por los tribunales al haber tres fallos contestes de la misma Corte. Sin embargo, la Corte de Constitucionalidad podrá separarse de su propia jurisprudencia, razonando la innovación, la cual no es obligatoria para los otros tribunales, salvo que lleguen a emitirse tres fallos sucesivos contestes en el mismo sentido.”

⁴² Prado. Op. Cit. Pág. 40

La jurisprudencia, la doctrina y el derecho comparado, doctrinariamente conforman las fuentes indirectas del derecho constitucional, y se consideran así, porque sin ser cuerpos legales, la reiteración de fallos en un mismo sentido, provocan que estos sean aplicados en los actos jurisdiccionales, al respecto se encuentra que: “El criterio formal esta relacionado con la forma o lo referente a ella, en cuanto que el derecho constitucional se manifiesta por una rigurosa aplicación y observancia científica del método jurídico, a través del cual se da el conocimiento e interpretación de sus fuentes para la estructura de los textos positivos, que son los que identifican a nuestra disciplina.”⁴³

3.2. Jurisprudencia

La jurisprudencia es de observancia obligatoria para los tribunales de justicia en la resolución de los expedientes que tengan a su cargo, pero también se debe de considerar que de conformidad con el principio de legalidad que rige a la administración pública, todos los actos administrativos deben desarrollarse en apego a las resoluciones que ha emitido la Corte de Constitucionalidad.

Sobre la jurisprudencia se encuentra: “La ciencia del derecho, el derecho científico, la ciencia de lo justo y de lo injusto, según parte de la definición justiniana, que luego se analiza. La interpretación de la ley hecha por los jueces. Conjunto de sentencias que determinan un criterio acerca de un problema jurídico u obscuro en los textos positivos o en otras fuentes del derecho. La interpretación reiterada que el tribunal supremo de una

⁴³ *Ibíd.* Pág. 41

nación establece en los asuntos de que conoce. La práctica judicial constante. Arte o hábito de interpretar y aplicar las leyes. La academia añade una acepción pedagógica: enseñanza doctrinal que dimana de las decisiones o fallos de autoridades gubernativas o judiciales. Y otra de jurisprudencia analógica: Norma de juicio que suple omisiones de la ley, y que se funda en las prácticas seguidas en casos iguales o análogos.”⁴⁴

En el caso específico de la investigación, existe jurisprudencia al respecto de los cobros que realizan las municipalidades del departamento de Guatemala, a los negocios abiertos al público en sus municipios, cobros que han creado por medio de reglamentos por supuestos servicios, pero que en realidad no existe servicio alguno que se pueda prestar, siendo improcedente pretender que este sea una tasa, pues para esto necesitaría que existiera una contraprestación, la cual tampoco existe.

Para continuar con lo referente a la jurisprudencia se cita: “Está representada por las decisiones uniformes y constantes emanadas de los tribunales y, en particular, de la Corte de Constitucionalidad, sobre materias de naturaleza constitucional. En realidad, mediante la jurisprudencia no se crean normas constitucionales ni se aportan nuevos contenidos a la Constitución, sino que son precisados los alcances y significados atribuidos a las cláusulas contenidas en el texto constitucional, otorgando uniformidad y estabilidad a la interpretación constitucional.”⁴⁵

Se debe recordar que, dentro de las sentencias de los tribunales de amparo, se

⁴⁴ Cabanellas de Torres. *Op Cit.* Tomo IV. Pág. 617

⁴⁵ Richter. *Op Cit.* Pág. 112



examinará los hechos, analizará las pruebas, actuaciones y todo aquello que formal, real y objetivamente resulte pertinente, se examinará todos y cada uno de los fundamentos de derecho aplicables, hayan sido o no alegados por las partes para poder determinar si tal resolución se hizo de conformidad con la ley.

“La eficacia vinculante de las interpretaciones constitucionales originadas en un tribunal o sala constitucional no debe conducir al desconocimiento del papel que han de cumplir los jueces ordinarios en la construcción del derecho constitucional y en la adaptación de criterios fijados por la más alta instancia de la justicia constitucional... es conocida la diferenciación entre la *ratio decidendi* y el *obiter dictum* de un pronunciamiento judicial y su utilidad para la formación de la jurisprudencia en sistemas regidos por el *stare decisis*, como también la relevancia que en estos poseen, la técnica de la distinción para la adaptación de los precedentes, lo cual ha trascendido en parte a la jurisdicción constitucional en sistemas de derecho civil. Es importante afinar estas categorías y aplicarlas de tal manera que exista fluidez en el proceso de enriquecimiento jurisprudencial del derecho constitucional.”⁴⁶

3.3. Doctrina legal

La interpretación de las normas de la Constitución Política de la República de Guatemala y de de otras leyes contenidas en las sentencias de la Corte de Constitucionalidad, sientan doctrina legal. Como anteriormente se indicó, se encuentra regulada en la Ley

⁴⁶ Adenauer Stiftung, Konrad. Anuario de derecho constitucional latinoamericano. Pág. 308



de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, pero doctrinariamente se menciona al respecto que: “Por medio de los diferentes fallos, la Corte ha ido desarrollando principios y sustentando doctrinas que rigen los procesos constitucionales, las que se continúan aplicando en casos subsiguientes. Es necesario tener presente la importancia de la doctrina emitida por los tribunales, en este caso por la Corte de Constitucionalidad, la que, refleja, en suma, el modo de entender el derecho por el tribunal, con valor normativo, y constituye el auténtico *ius dicere*, esencia semántica y sustantiva de la potestad jurisdiccional. Esta doctrina se construye mediante la acumulación de las decisiones judiciales sobre un mismo tema. La doctrina legal es una fuente de producción normativa que hace autosuficiente el ordenamiento y permite al juez soportar y cumplir con la pesada carga de resolver en todo caso los asuntos de que conozca.”⁴⁷

Los tribunales constitucionales emiten sus pronunciamientos aportando su propio análisis doctrinal y jurisprudencial, emiten sentencia, interpretando siempre en forma extensiva la Constitución, y basan las mismas a la realidad nacional de conformidad con los casos concretos. “Hay zonas intermedias entre lo que la constitución claramente ordena, prohíbe o permite y lo que deja a la discrecionalidad legislativa, en las cuales los instrumentos dialógicos facilitan que se obtenga la solución más idónea”.⁴⁸

En este contexto, el funcionamiento de la jurisdicción constitucional ha conducido a que se hayan hecho realidad diversas formas de diálogo entre la jurisdicción constitucional y

⁴⁷ Richter. Op. Cit. Pág. 85

⁴⁸ Adenauer Stiftung, Konrad. Op. Cit. Pág. 302

el legislador, la doctrina a atendido a propiciar el estudio de los elementos o procesos dialógicos y la incorporación de varios mecanismos de cooperación e intercambio jurisdiccional –legislativo en el control de la constitucionalidad de las leyes.

3.4. La jurisprudencia como conjunto de principios generales emanados de los fallos uniformes de los tribunales de justicia para la interpretación y aplicación de las normas jurídicas

Se puede establecer que la jurisprudencia constitucional en Guatemala es producto de reiterados y consecutivos pronunciamientos en un mismo sentido, emitidos por la Corte de Constitucionalidad los cuales generan criterios legales sobre determinada materia o institución jurídica.

“(...) la Jurisprudencia se traduce en las interpretaciones y consideraciones jurídicas integrativas uniformes que hace una autoridad judicial designada para tal efecto por la ley, respecto de uno o varios puntos de derecho especiales y determinados que surgen en un cierto número de casos concretos semejantes que se presenten, en la inteligencia de que dichas consideraciones e interpretaciones son obligatorias para los inferiores jerárquicos de las mencionadas autoridades y que expresamente señale la ley (...)”⁴⁹

También se menciona al respecto que la Jurisprudencia “(...) es una fuente formal del derecho, al ser esta un proceso de creación del mismo a través de las resoluciones de los tribunales que interpretan y explican sus normas...”⁵⁰

⁴⁹ Flores Juárez, Juan Francisco. *Constitución y justicia constitucional*. Pág. 634.

⁵⁰ *Ibíd.* Pág. 635.

Teniendo en cuenta el principio de legalidad que debe normar a toda la administración pública en general, la doctrina legal o jurisprudencia sentada por los tribunales constitucionales, debería ser observada y aplicada en todos los trámites administrativos que se realicen, pues esta es de observancia obligatoria.

Sobre ello se establece doctrinariamente que: “La interpretación de la constitución efectuada por los tribunales o salas constitucionales no puede vincular al legislador de la misma forma en que lo hace respecto de los jueces. Los jueces están integrados, junto al tribunal o sala constitucional, en un sistema jurisdiccional –ello con independencia de que el tribunal constitucional pertenezca o no al poder judicial-, llamado a decir o pronunciar el derecho mediante la resolución de conflictos, mientras que el legislador es competente para crear o cambiar el derecho positivo en el correspondiente plano normativo”.⁵¹

Los jueces colaboran en la construcción del derecho y de esta forma a su creación, pero lo hacen de forma diferente y su función institucional no es equiparable a la del legislador. Es razonable que se exija a los jueces sumarse, como actores con capacidad crítica, a las interpretaciones constitucionales establecidas por la máxima instancia de la justicia constitucional, para que la jurisprudencia actúe de manera articulada en la garantía de la constitución, con la posibilidad de dinámicas de modificación o ajuste promovidas por la propia judicatura.

Los tribunales de justicia deben obligatoriamente observar y aplicar la jurisprudencia o

⁵¹ Adenauer Stiftung, Konrad. Op. Cit. Pág. 309

doctrina legal emanada de los órganos constitucionales, en conclusión, se puede establecer que la interpretación constitucional consistente en aplicar los principios que formula la hermenéutica constitucional. Así también se puede establecer que la interpretación es una técnica intelectual encaminada a determinar el significado de la norma jurídica.

3.5. Fallos emitidos en casos similares

La Corte de Constitucionalidad ha emitido diversos fallos contestes, en el mismo sentido del problema que se presenta objeto de la investigación, por lo que se hace necesario observar el análisis, que los honorables magistrados realizaron en dichas sentencias, para que esto nos permita identificar si se debe aplicar el mismo criterio en el caso concreto planteado, en cuanto a la creación de arbitrios por parte de los concejos municipales del departamento de Guatemala.

Respecto la doctrina señala: “La sentencia que, como resolución o pronunciamiento definitivo en una causa, dicta un juez o tribunal. Más especialmente, la parte dispositiva, la final –imperativa y resolutoria- de las cuestiones planteadas, con la concreta absolución o condena de los demandados o procesados. Pronunciamiento de un tribunal de honor. Laudo o decisión de un árbitro. Por extensión, toda decisión que en asunto dudoso o controvertido adopta la persona u organismo competente para resolver.”⁵²

Los fallos que existen en cuanto a los cobros de supuestos servicios que prestan las

⁵² Cabanellas de Torres. *Op Cit.* Tomo IV. Pág. 12

municipalidades refieren a negocios abiertos al público, pero los análisis doctrinarios y jurisprudenciales de las sentencias emitidas, podrán permitir tener una mejor comprensión del criterio adoptado por la Corte de Constitucionalidad.

Respecto la doctrina señala: En cuanto a los fallos se cita: “Dicha fluidez es beneficiosa en las relaciones de la jurisdicción constitucional con los jueces ordinarios. Estos son los que normalmente quedan comprendidos por el efecto vinculante de la interpretación constitucional emanada de los tribunales o salas constitucionales, a menudo bajo la figura del precedente”.⁵³ Lo establecido mediante sentencia por el tribunal o sala constitucional en relación con la aplicabilidad o validez de una ley y su interpretación en los procesos de control normativo, ha de recibir cabal cumplimiento.

A continuación, se realiza un análisis de tres sentencias las cuales de conformidad con el Artículo 43 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, al haber tres fallos contestes en el mismo sentido forman doctrina legal, la cual debe ser de observancia obligatoria para los tribunales de justicia, y que como antes se ha analizado por el principio de legalidad que debe regir a la administración pública, debe incluirse y aplicarse en todos aquellos actos administrativos en general.

⁵³ Adenauer Stiftung, Konrad. Op. Cit. Pág. 308



3.5.1. Expediente 1607-2016

Dentro del expediente referido fue planteada una acción de inconstitucionalidad general parcial, objetando el Artículo 37, literal g), del Acuerdo que aprueba el Reglamento de tasas municipales aplicable en la jurisdicción del municipio de Barberena del departamento de Santa Rosa, contenido en Acta 31-2011, emitida por el Concejo Municipal de esa localidad, el 30 de julio de 2011, específicamente en contra del segmento que establece la determinación de categorías en el Artículo 4 del Reglamento de establecimientos abiertos al público, y que detallaba una cantidad dineraria específica anual de pago por derecho de apertura de cada categoría de establecimientos.

Dentro de los principales argumentos vertidos en el fallo dictado por la Corte de Constitucionalidad se encuentra: “En ese sentido, los cobros que establezcan las municipalidades sin que exista una contraprestación determinada y, por el contrario, que denoten una simple finalidad de grabar cierta actividad con el objeto de generar la percepción de fondos, no pueden ser considerados como tasa, y por lo tanto no pueden ser establecidos por el ente municipal, sino, con fundamento en el principio de legalidad tributaria, deben ser fijados por el Congreso de la República de conformidad con el Artículo 239 de la Constitución Política de la República de Guatemala.”

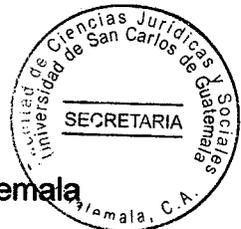
El pronunciamiento hace énfasis a la inexistencia de una contraprestación por la supuesta tasa que se cobra a los establecimientos abiertos al público, de tal manera que se evidencia la improcedencia de los cobros que se realizan, toda vez que no llena las calidades para poder denominarle como tasa, y no cumple lo establecido legalmente para



poder ser un arbitrio, por lo cual la Corte de Constitucional continúa pronunciándose en el sentido de establecer que “Asimismo, la disposición que se examina establece el deber de pagar la denominada tasa en forma anual, de donde se concluye que la obligación se impone no sólo por los servicios previos a extender la licencia aludida –referidos con anterioridad-, sino también porque esta se mantenga vigente, así como por el beneficio lucrativo que pueda obtener de cada uno de los establecimientos, según su categoría; aspectos que denotan la inexistencia de contraprestación vinculada concretamente con el contribuyente.

De esa suerte, aunque hay una relación directa entre el ente facultado de expedir la licencia y el obligado al pago por ella, que podría hacer situar el cobro dentro del ámbito de tasa, no se cumple en esa relación las otras condicionantes, sobre todo, la contraprestación de una actividad de interés público o un servicio público individualizado a favor del contribuyente, ni la proporcionalidad del pago en relación al costo del servicio que supuestamente se presta; por ende, las exacciones pretendidas no pueden situarse dentro de la clasificación de tasa, cuya facultad de creación sí se le ha otorgado al municipio”.

El tribunal concluye en este fallo afirmando que “cuando lo que se presta no es un servicio, no es dable la imposición de tasa, por lo tanto, si lo que se pretende es obtener dinero del particular, por actividades que no constituyen servicios municipales, el cobro pretendido en la norma debe hacerse por medio de la creación de tributos, pero, por el ente facultado para ello, es decir el Congreso de la República.”



Es importante reiterar que la Constitución Política de la República de Guatemala establece con fundamento en el principio de legalidad, Artículo 239, que el Congreso de la República de Guatemala, es el único ente facultado para la creación de impuestos o arbitrios, y refiere a todos los tipos de impuestos y arbitrios que puedan cobrarse en Guatemala, a diferencia de las denominadas tasas, que si se pueden cobrar por parte de las municipalidades, pero esto debe justificarse con la prestación de un servicio municipal.

Derivado de lo anterior es importante hacer énfasis en el pronunciamiento de la Corte de Constitucionalidad, en cuanto a que “Es por estas razones que se estima que las tarifas fijadas en la literal g) impugnada, contenida en el Artículo 37 del Acuerdo que aprueba el Reglamento de tasas municipales aplicable en la jurisdicción del municipio de Barberena del departamento de Santa Rosa, contenido en Acta 31-2011, emitida por el Concejo Municipal de esa localidad, el treinta de julio de 2011, no tiene sustento constitucional, porque estas reúnen las características de impuesto y, como consecuencia, vulneran la Ley Fundamental en su Artículo 239, por lo que devienen inconstitucionales y así deberán declararse.”

La Corte de Constitucionalidad basa su fallo en el principio de legalidad, tomando en consideración que no es facultad de los concejos municipales la creación de arbitrios pues tal atribución corresponde al Congreso de la República de Guatemala, y que en todo caso es procedente para el concejo municipal crear una tasa municipal, pero esta solo puede ser creada si existe una contraprestación que la respalde, lo cual en el presente caso concreto no sucede.



3.5.2. Expediente 5392-2015

La honorable Corte de Constitucionalidad se pronunció en la sentencia dictada dentro del expediente 5392-2015 de fecha 21 de julio del año 2016, en la inconstitucionalidad general parcial, interpuesta en contra del Reglamento de obtención de licencia de funcionamiento y pago mensual de establecimientos comerciales, de servicio, industriales, diversiones y espectáculos de la Municipalidad de San José Pínula, contenido en el punto segundo del acta 47-2004 de la sesión pública ordinaria celebrada por el Concejo Municipal de San José Pínula, del departamento de Guatemala.

Dentro de los principales argumentos emitidos se encuentra: “Esta corte considera que, si bien es cierto, mediante el Decreto 56-95 del Congreso de la República, se otorgó a las municipalidades la potestad de delimitar el área o áreas que dentro del perímetro de sus poblaciones puedan ser autorizadas para el funcionamiento de establecimientos que por su naturaleza sean abiertos al público, para lo cual la corporación municipal debe emitir previamente el dictamen favorable, también lo es que esa normativa no le obliga o faculta de manera taxativa a exigir cobro alguno para permitir el desarrollo de actividades comerciales. [sic]”

Del argumento anterior se puede establecer que el Concejo Municipal de San José Pínula no está facultado para exigir ningún cobro a los vecinos, sino que únicamente se le otorgo la potestad de delimitar el área dentro del perímetro de su población y el poder autorizarlos por medio de un dictamen favorable.



Es procedente hacer notar que el pronunciamiento también contiene un análisis de la pretensión de la municipalidad, al querer darle un enfoque de tasa, cuando no cumple con los requisitos establecidos en la ley, pues no es un servicio lo que se presta.

“De lo anterior deriva que las “tasas” [sic] que pretende cobrar la municipalidad referida no son consecuencia de un requerimiento –voluntario– del administrado, sino de la imposición de la propia autoridad local que obliga al particular a formular la solicitud para el funcionamiento de algún establecimiento abierto al público, porque, de otro modo, no puede ejecutar su actividad. Además, se advierte que las exacciones objetadas son periódicas, pues deben [sic] ser pagadas obligatoriamente de forma mensual para permitir que el [sic] negocio respectivo continúe funcionando, tomando en cuenta, inclusive el beneficio lucrativo que pueda obtener de cada uno de los establecimientos, debido a que, en algunos casos, se realiza una distinción según su categoría.”

La Corte de Constitucionalidad es muy acertada al momento de pronunciarse, ya que es evidente que el cobro que se pretende realizar no cumple con las características específicas de una tasa, al no existir la voluntad del contribuyente de pagar determinada cantidad de dinero y tampoco existe una contraprestación. En el fallo que se analiza, se puede observar como la Corte de Constitucionalidad hace énfasis y advierte sobre la vulneración del Artículo 239 de la Constitución Política de la República de Guatemala. “En ese orden de ideas, es factible concluir que, reiterando los criterios ya manifestados por este Tribunal, cuando lo que se presta no es un servicio, no es dable la imposición de tasa; por lo tanto, si lo que se pretende es obtener dinero del particular, por actividades que no constituyen servicios municipales, el cobro pretendido en la norma debe hacerse



por medio de la creación de tributos, pero, por el ente facultado para ello, es decir el Congreso de la República; y por tales razones se estima que el hecho imponible o generador de las tarifas fijadas en los rubros impugnados, no tienen sustento constitucional, pues estas reúnen las características de impuesto y, como consecuencia, vulneran la Ley Fundamental en su Artículo 239, por lo que devienen inconstitucionales y así deberán declararse.”

3.5.3. Expediente 4435-2012

Al respecto también se puede referir el expediente 4435-2012 de la acción de inconstitucionalidad de ley de carácter general, total del Reglamento de obtención de licencia para el funcionamiento y pago mensual de establecimientos abiertos al público del municipio de Ayutla, departamento de San Marcos, contenido en el acta 30-2012, emitida por el Concejo Municipal de la ciudad de Tecún Umán del municipio de Ayutla, departamento de San Marcos.

El pronunciamiento motivo del presente análisis contiene un criterio muy importante de destacar, toda vez que se hace alusión a la supremacía de las normas constitucionales, mismas que se violentan a través de los cobros a negocios abiertos al público por parte de las municipalidades, ya que dichas disposiciones contraviene el procedimiento que debe realizarse para la creación de arbitrios municipales, “El principio de supremacía está garantizado por diversas normas de la Constitución; el principio de jerarquía normativa implica que la norma superior impone la validez y el contenido de la inferior y ésta carece de validez si contradice una norma de jerarquía superior. Si dichas disposiciones violan,



disminuyen o tergiversan esos preceptos constitucionales, se declarará la inconstitucionalidad de las normas impugnadas. El control de constitucionalidad no se constriñe a la ley *strictu sensu*, sino que abarca todo tipo de disposiciones generales con pretensión de formar parte del conjunto normativo de la nación.”

Las municipalidades si están facultadas para la creación y cobro de tasas municipales, pero el objetivo de una tasa, es la contraprestación de un servicio, las municipalidades tienen bajo su administración diversos servicios públicos, dentro de la jurisdicción de sus respectivos municipios, pero los pronunciamientos emitidos, destacan que los cobros que se realizan a los negocios abiertos al público, no tienen las características de un servicio municipal.

En el fallo se menciona al respecto, “(...) la tasa impositiva que pretende imponer la Municipalidad de Ayutla, departamento de San Marcos, con el reglamento impugnado no es un requerimiento -voluntario- del administrado, sino una imposición del propio ente municipal que obliga al particular a formular la solicitud de autorización municipal de funcionamiento (licencia) para la apertura al público de algún establecimiento mercantil, porque de otro modo, no puede ejecutar su actividad comercial sin que le impongan las multas descritas en esa normativa. Por lo tanto, el elemento voluntariedad en el requerimiento del servicio y en el pago y, sobre todo, en el de la contraprestación, es inexistente.”

De igual forma el criterio constitucional del presente expediente, establece que los cobros pretendidos no reúnen las calidades para considerarlos como tasas, en todo caso esto



podría ser un arbitrio o un impuesto, pero adolece de fundamento legal válido.

De ello se encuentra: “(...) se estima que el hecho imponible o generador de la tasa fijada en el Reglamento de obtención de licencia para el funcionamiento y pago mensual de establecimientos abiertos al público del municipio de Ayutla, departamento de San Marcos, contenido en el acta 30-2012, emitida por el Concejo Municipal de la Ciudad de Tecún Umán del municipio de Ayutla, departamento de San Marcos, denominado como tasa municipal impositiva, no tiene sustento constitucional, pues esta, en todo caso reúne las características de impuesto y, como consecuencia, vulnera la ley fundamental en sus artículos 239 y 255, por lo que deviene inconstitucional y así deberán declararse.”

En conclusión, se puede establecer que los tres fallos analizados han sido resueltos de forma conteste y en el mismo sentido, lo cual ha sentado jurisprudencia en cuanto a que los cobros realizados por los consejos municipales, tratan de simular una tasa municipal, pues no existe una contraprestación, elemento esencial para poder considerarse como tasa. Por lo que se puede establecer que los concejos municipales han vulnerado el principio de legalidad al crear arbitrios disfrazados de tasas municipales.





CAPÍTULO IV

4. Casos de incumplimiento de sentencias emitidas por la Corte de Constitucionalidad

Los concejos municipales tienen jurisdicción dentro del perímetro de sus correspondientes municipios para el trámite y regulación de sus asuntos, pero ante la creación o imposición de arbitrios, notoriamente han incumplido las sentencias emitidas por la honorable Corte de Constitucionalidad quien ha sentado jurisprudencia al respecto, en virtud de que los concejos municipales no están legitimados para la creación de arbitrios, siendo exclusivamente su competencia, la imposición de tasas por servicios prestados, pero la creación de arbitrios, de conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala, corresponde con exclusividad al Congreso de la República de Guatemala.

Por lo que los pronunciamientos de la honorable Corte de Constitucionalidad han establecido que cuando lo que se presta no es un servicio, no es dable la imposición de tasa; por lo tanto, si lo que se pretende es obtener dinero del particular, por actividades que no constituyen servicios municipales, el cobro pretendido en la norma debe hacerse por medio de la creación de tributos, haciendo énfasis en que los concejos municipales no están facultados para el efecto.

De conformidad con el Artículo 43 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, los tribunales deben observar obligatoriamente la jurisprudencia



sentada por la Corte de Constitucionalidad, en este caso la administración pública también debe observarla y aplicarla dentro de todos los actos administrativos, incluyendo los actos administrativos realizados por los concejos municipales, esto en virtud del principio de legalidad y sujeción a la ley que regula a la administración pública, normada en el Artículo 154 de la Constitución Política de la República de Guatemala, ya que establece que los funcionarios son depositarios de la autoridad, responsables legalmente por su conducta oficial, sujetos a la ley y jamás superiores a ella.

Siendo la jurisprudencia una fuente de derecho, debe ser de observancia y aplicación obligatoria por parte de la administración pública; por lo que tales incidencias, deben aplicarse obligatoriamente, en primer lugar, porque existe una vulneración al Artículo 239 de la Constitución Política de la República de Guatemala en cuanto a la promulgación de arbitrios municipales y en segundo lugar porque existe doctrina legal, que establece la inconstitucionalidad de dichos actos.

Con base en lo anterior expuesto y a los fallos analizados en el capítulo anterior, se puede establecer que los concejos municipales de las municipalidades del departamento de Guatemala no han observado ni aplicado la jurisprudencia, pues siguen emitiendo reglamentos que no están sujetos a la ley, creando arbitrios cuando no es su facultad, con lo cual vulneran el principio de legalidad constitucional y afectan a los administrados limitándolos en sus derechos.

4.1. Cobros que no se consideran arbitrios

Los servicios municipales se encuentran legalmente establecidos en el Artículo 72 del Código Municipal, mismo que establece que: “El municipio debe regular y prestar los servicios públicos municipales de su circunscripción territorial y, por lo tanto, tiene competencia para establecerlos, mantenerlos, ampliarlos y mejorarlos, en los términos indicados en los artículos anteriores, garantizando un funcionamiento eficaz, seguro y continuo y, en su caso, la determinación y cobro de tasas y contribuciones equitativas y justas. Las tasas y contribuciones deberán ser fijadas atendiendo los costos de operación, mantenimiento y mejoramiento de calidad y cobertura de servicios.” La norma citada es precisa al establecer lo relativo a las tasas municipales, determinando que es la contraprestación a un servicio municipal.

El problema radica en la creación de arbitrios municipales por parte de los concejos municipales de los diferentes municipios del departamento de Guatemala, quienes, en sesiones ordinarias o extraordinarias de concejo, por medio de actas, han creado diferentes reglamentos que contienen denominados arbitrios, pero que de conformidad con el Artículo 239 de la Constitución Política de la República de Guatemala el Congreso de la República de Guatemala, es el único facultado para el efecto, ya que lo que pretenden cobrar las diferentes municipalidades no pueden considerarse de ninguna forma tasas, por no ser servicios que se prestan a los habitantes del municipio.

Para que una municipalidad pueda cobrar una tasa a los habitantes de su municipio, el servicio que se presta debe ser, por ejemplo: la conducción de energía eléctrica, agua



potable, aguas negras, tratamiento de basura, etc. Servicios que tienen una contraprestación. Pero en el caso concreto se puede referir por ejemplo que las municipalidades están realizando un cobro de pago mensual, y un pago único en concepto de apertura de negocios abiertos al público, lo que vulnera el principio de legalidad referido anteriormente, ya que esto no puede considerarse como un servicio que preste la municipalidad, sino es la imposición de un impuesto o arbitrio, lo que deviene completamente improcedente, ya que los concejos municipales no están facultados para el efecto.

Los concejos municipales del departamento de Guatemala, basándose en la autonomía municipal conferida constitucionalmente y derivado de las competencias que le han sido asignadas tanto constitucionalmente como por medio del Decreto 12-2002 de Congreso de la República de Guatemala, Código Municipal, se han atribuido facultades que no les corresponden, tal es el caso de crear a través de sesiones ordinarias y extraordinarias cobros según ellos para el beneficio de la municipalidad, basándose en la autonomía municipal y en su facultad de emitir reglamentos municipales.

Es importante referir sobre el espíritu y función de los reglamentos, toda vez que su creación y aplicación debe ser enmarcada en los preceptos legales correspondientes, estos no deben ser discrecionales, sino que deben atender al espíritu legal de las disposiciones, la doctrina al respecto establece "los reglamentos son actos unilaterales de voluntad de la Administración Pública que contienen normas jurídicas generales y obligatorias que regulan situaciones impersonales, abstractas u objetivas y que producen



efectos generales”⁵⁴. Por lo que se puede indicar que se le llama reglamento a toda norma escrita dictada por la administración pública.

Los concejos municipales han creado diferentes reglamentos, lo cual es correcto pues tienen la facultad de emitirlos, pero lo que no pueden hacer es crear en los reglamentos cobros que tienen la naturaleza de arbitrios, en algunos casos tratando de disfrazarlos como tasas, o directamente se han creado denominándolos arbitrios, lo cual es incorrecto pues a pesar de que las municipalidades tienen jurisdicción dentro del perímetro de sus correspondientes municipios para el trámite y regulación de sus asuntos, eso no les permite crear impuestos o arbitrios, pues al hacerlo están vulnerando el principio de legalidad establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala.

En el Artículo 239 de la Constitución Política de la República de Guatemala, se encuentra regulado el principio de legalidad –en materia tributaria-, el cual establece: “Corresponde con exclusividad al Congreso de la República, decretar impuestos ordinarios y extra ordinarios, arbitrios y contribuciones especiales, conforme a las necesidades del Estado y de acuerdo a la equidad y justicia tributaria...”

Del artículo citado se puede establecer que el único ente facultado para emitir arbitrios es el Congreso de la República de Guatemala.

⁵⁴ Morales Aguilar de Fernández, María Regina. **Manual de derecho administrativo**. Pág.85.



4.2. Cobros por establecimientos abiertos al público

Como se ha establecido, para que una municipalidad pueda cobrar una tasa a los habitantes de su municipio, deben ser servicios en los cuales hay una contraprestación. Respecto a las tasas municipales la doctrina refiere que son: “toda prestación obligatoria, en dinero o en especie, que el Estado, en ejercicio de su poder de imperio, exige, en virtud de una ley por un servicio o actividad estatal que se particulariza o individualiza en el obligado al pago”.⁵⁵ De lo anterior deriva que las tasas son consecuencia de un requerimiento voluntario por parte del administrado y cuya facultad de creación sí se le ha otorgado al municipio.

Caso contrario, como ejemplo podemos referir el cobro que están realizando los concejos municipales por medio del Reglamento para la autorización y funcionamiento de establecimientos comerciales abiertos al público del municipio de San Miguel Petapa, departamento de Guatemala, en el cual se regula el funcionamiento de dichos establecimientos y asignan una matriz de valores para el cobro, el cual consiste en un pago mensual categorizado dependiendo del tipo de comercio, así es el precio que deben pagar y un pago único en concepto de apertura de negocios abiertos al público.

En el Artículo 7 del citado Reglamento para la autorización y funcionamiento de establecimientos comerciales abiertos al público, se establece que “El monto de la recaudación que se obtenga por la autorización de establecimientos comerciales abiertos

⁵⁵ Alveño Ovando, Marco Aurelio. *Derecho tributario guatemalteco*. Pág. 195.



al público, se destinará en beneficio del bien común, retribuyéndose a la población en implementar el ordenamiento territorial, de tránsito, la disponibilidad de espacios de parqueo en las áreas públicas, las cuales se identificarán para el efecto y brindando mantenimiento de drenajes”. Con lo cual tratan de hacer creer a los administrados que tal cobro tendrá una contraprestación, lo cual no es cierto, pues dicha contraprestación no es acorde al servicio que se pretende cobrar.

Por lo anterior indicado se puede establecer que dicho cobro es un arbitrio. El Decreto Número 6-91, del Congreso de la República de Guatemala, Código Tributario, da un concepto de esta clase de tributo estableciendo en el Artículo 12 que “Arbitrio es el impuesto decretado por la ley a favor de una o varias municipalidades”. Pero este precepto se complementa con el Artículo 239 constitucional, que establece que el Congreso de la República de Guatemala es el único legitimado para la creación de arbitrios, por lo que la creación por parte de los concejos municipales deviene improcedente y evidentemente es de carácter inconstitucional.

En ese orden de ideas se puede establecer que tales cobros no pueden considerarse como un servicio que la municipalidad está prestando, pues el administrado no está recibiendo ninguna contraprestación por lo que está pagando, si no que únicamente se le está imponiendo dicho cobro, por lo tanto se está ante un impuesto o arbitrio, dicho lo anterior es una ilegalidad, ya que los concejos municipales no están facultados para crear impuestos, pues en la Constitución Política de la República de Guatemala claramente establece a quienes corresponde tal atribución.



Derivado de que en las diferentes municipalidades se han creado por parte del concejo municipal diferentes arbitrios por medio de reglamentos en los cuales se impone un nuevo impuesto a los administrados, estos han presentado diferentes impugnaciones ante los órganos jurisdiccionales, los cuales en apelación han sido conocidos por la Corte de Constitucionalidad quien ya se ha pronunciado en reiterados fallos, los que ha sentado jurisprudencia en relación a la creación de arbitrios e impuestos por parte de los concejos municipales.

Dentro del Código Municipal en el Artículo 101 se establece el principio de legalidad, refiriendo que la obtención y captación de recursos para el fortalecimiento económico y desarrollo del municipio y para realizar las obras y prestar los servicios que se necesitan, deben ajustarse al principio de legalidad que fundamentalmente descansa en la equidad y justicia tributaria. Es prohibida la percepción de ingresos que no estén autorizados. Cualquier cobro que se haga bajo este criterio, debe ser devuelto al contribuyente, previa solicitud al concejo municipal el que antes de autorizar la devolución comprobará el extremo del cobro indebido.

La norma citada en el Artículo 104, también establece el destino de los impuestos, y manifiesta que los impuestos con destino específico que el Congreso de la República de Guatemala, decreta en beneficio directo del municipio, no podrá dárseles otro destino. En el caso de aquellos impuestos cuya recaudación le sea confiada a las municipalidades por el Ministerio de Finanzas Públicas, para efectuar su cobro, requerirá de la capacitación y certificación de dicho ministerio.



4.3. Municipios del departamento de Guatemala

Una vez analizados y definidos los principales elementos del trabajo de investigación, se debe referir sobre el problema específico, ya que a través del análisis realizado de las sentencias emitidas por la Corte de Constitucionalidad y de las disposiciones del concejo municipal de algunos de los municipios del departamento de Guatemala, se ha podido establecer las arbitrariedades en que incurren, en cuanto a la imposición de cobros por cuestiones que no pueden definirse como servicios, y al no ser un servicio, si pueden ser considerados como arbitrios, como lo son en el presente caso concreto, las cuotas que se cobran por los locales abiertos al público, a los cuales la norma no les faculta para poder realizar dichos cobros, ya que el Congreso de la República de Guatemala, es constitucionalmente, el único legitimado para el efecto.

Dentro de la investigación que se ha realizado, se ha encontrado que algunas municipalidades del departamento de Guatemala realizan cobros mensuales o anuales a los comercios abiertos al público, por lo que, se hace necesario realizar un análisis completo de la forma en que se están llevando a cabo y cuál es la base sobre la cual se sustentan para no incurrir en ilegalidades.

A pesar de los reiterados fallos emitidos por la Corte de Constitucionalidad, en los cuales no solo se ha declarado la ilegalidad de los reglamentos, sino que también se ha declarado la inconstitucionalidad parcial en cuanto a dichos cobros emitidos por los concejos municipales, algunas municipalidades del departamento de Guatemala haciendo omisión de dichas sentencias y sin observar la jurisprudencia siguen emitiendo

reglamentos en los cuales se legalizan arbitrios, en algunos casos disfrazándolos como tasas y en otros directamente son creados como arbitrios, tal es el caso de los concejos municipales de las municipalidades de San Miguel Petapa, Fraijanes y Chinautla, en la creación de Reglamentos que regulan la autorización y funcionamiento de establecimientos comerciales abiertos al público e inmerso dentro de estos incluyen arbitrios, no estando autorizados para crearlos.

4.3.1. Municipalidad de San Miguel Petapa

A pesar de que existen fallos en los cuales se ha declarado la inconstitucional del cobro que las municipalidades han realizado por el derecho de apertura al público, existen muchos municipios que siguen realizando estos cobros a sus administrados, por ejemplo el Concejo Municipal del municipio de San Miguel Petapa, departamento de Guatemala, quienes mediante Acta número 85-2012 de la sesión pública ordinaria, de fecha seis de septiembre de 2012, emitieron de forma irregular el denominado Reglamento para la autorización y funcionamiento de establecimientos comerciales abiertos al público del municipio de San Miguel Petapa, mediante el cual se crea un cobro de pago mensual, y un pago único en concepto de apertura de negocios abiertos al público.

Posteriormente mediante acta número 057-2018 de la sesión ordinaria del Concejo Municipal de San Miguel Petapa, departamento de Guatemala, celebrada el día 14 de mayo de dos mil dieciocho, que en el punto cuarto indica que “por designación del Alcalde se procede a la lectura del dictamen jurídico de la licenciada Alma Beltetón asesora jurídica dando seguimiento al acta 55-2018 punto cuarto referente al Reglamento de



licencias para funcionamiento de establecimientos abiertos al público del municipio De San Miguel Petapa. En tal virtud, luego de deliberar, el concejo por unanimidad acordó, con base al dictamen jurídico referido, I. Dejar sin efecto el reglamento anterior aprobado en acta 85-2012 punto cuarto de fecha veintiocho de agosto de dos mil doce y II. Aprobar el Reglamento de licencias para funcionamiento de establecimientos abiertos al público del municipio de San Miguel Petapa”. De tal manera que se deja sin efecto el primero, pero en la misma sesión, se aprueba el nuevo reglamento, que contiene los supuestos arbitrios mensuales que deben pagarse por el funcionamiento de establecimientos abiertos al público.

De conformidad con el Artículo 43 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, los tribunales deben observar obligatoriamente la doctrina legal sentada por la Corte de Constitucionalidad, pero tal doctrina legal no es únicamente para los tribunales de justicia, también la administración pública debe observar y aplicar la doctrina legal dentro de todos los actos administrativos y del concejo municipal, esto en virtud del principio de legalidad y sujeción a la ley que regula a la administración pública, normada en el Artículo 154 de la Constitución Política de la República de Guatemala el cual establece que los funcionarios son depositarios de la autoridad, responsables legalmente por su conducta oficial, sujetos a la ley y jamás superiores a ella.

Siendo la jurisprudencia una fuente de derecho, debe ser de observancia y aplicación obligatoria para la administración pública; por lo que la incidencia de la doctrina legal, debe aplicarse obligatoriamente, en primer lugar, porque existe una vulneración al Artículo 239 de la Constitución Política de la República de Guatemala en cuanto a la



promulgación de arbitrio municipales; y en segundo lugar porque existe doctrina legal que establece la inconstitucionalidad de dichos actos.

4.3.2. Municipalidad de Fraijanes

En el municipio de Fraijanes, departamento de Guatemala, existe también una tarifa que se cobra mensualmente a los negocios abiertos al público, la cual se simula que corresponde a la prestación del servicio de limpieza de banquetes y calles, que realiza la Municipalidad del municipio de Fraijanes a establecimientos comerciales y establecimientos industriales y/o artesanales.

Cabe mencionar que el supuesto servicio que se presta es parte del ornato que corresponde a las municipalidades dentro de sus funciones, y es importante resaltar también que según el Decreto 121-96 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitrio de Ornato Municipal, dentro de sus consideraciones establece que el arbitrio denominado boleto de ornato, fue creado para fortalecer las finanzas municipales y como consecuencia permitir a las autoridades correspondientes ofrecer y prestar los servicios que la ciudadanía requiere en relación al tema de ornato, limpieza y otros servicios básicos.

Es preciso mencionar que una de las funciones principales de las municipalidades es el ornato y limpieza de las calles de su municipio, por tanto resulta contradictorio que se cobre a los negocios abiertos al público, una cantidad mensual por la limpieza de banquetas y calles, siendo en todo caso correcto, que dicha tarifa aplicara a todas las



viviendas que se encuentran dentro de la jurisdicción del municipio, aunque de la misma forma, esto resultaría completamente contradictorio, ya que por una parte se debe contribuir con el boleto de ornato, por lo que el cobro por negocio abierto al público, haciendo referencia que la contraprestación es la limpieza de calles y banquetas, resulta improcedente.

La tabla de tarifas de cobro en forma mensual, por la prestación del servicio de limpieza de banquetes y calles, que presta la Municipalidad del municipio de Fraijanes a establecimientos comerciales y establecimientos industriales y/o artesanales, se encuentra contenida en el Acta 09-2011 del concejo municipal de dicho municipio, y se puede considerar que configura la misma situación que se da en los otros municipios en los que ya se ha declarado inconstitucional la pretensión de las municipalidades de cobrar una mensualidad a los negocios abiertos al público.

4.3.3. Municipalidad de Chinautla

Finalmente se abordará lo que sucede en la Municipalidad de Chinautla, del departamento de Guatemala, en donde mediante el Acuerdo número 002-2019 del Concejo de la Municipalidad de Chinautla, acuerdan un nuevo reglamento de tasas y arbitrios municipales, argumentando que el municipio debe regular y prestar servicios públicos municipales para todos los vecinos, sin distinción alguno, indicando que ellos tienen competencia para establecerlos, mantenerlos, ampliarlos y mejorarlos, garantizando su funcionamiento eficaz, seguro y continuo.



También dentro de sus consideraciones establecen que las tasas y contribuciones deberán fijarse atendiendo los costos de operación, mantenimiento y mejoramiento de calidad y cobertura de servicios, la fijación de las cantidades se hace de observancia general conforme al objeto y valores que se autorizan en la tabla que contiene el referido acuerdo, y que a continuación citamos, siendo este únicamente el extracto que nos atañe, sobre negocios abiertos al público.

- “Por servicios previo a extender licencia municipal de negocios clase A (anual), seis mil quetzales (Q 6,000).
- Por servicios previo a extender licencia municipal de negocios clase B (anual), cuatro mil quetzales (Q 4,000).
- Por servicios previo a extender licencia municipal de negocios clase C (anual), dos mil quetzales (Q 2,000).
- Por servicios previo a extender licencia municipal de negocios clase D (anual), mil quetzales (Q 1,000).
- Por servicios previo a extender licencia municipal de negocios clase E (anual), quinientos quetzales (Q 500)”.

Se observa que la Municipalidad de Chinautla de igual forma trata de encubrir el espíritu del cobro que realiza, toda vez que refiere a una división por clase de negocios; es decir, que el cobro lo clasifican dependiendo de la capacidad de pago del administrado, y ello determina el monto que debe pagarse por los supuestos servicios previos que se prestan a extender la licencia municipal a los negocios, pero esto es completamente injustificable,



toda vez que no existe ningún tipo de contraprestación que se ofrezca, salvo la emisión de la licencia municipal para la apertura de negocios abiertos al público dentro de la jurisdicción municipal.

El acuerdo que se ha referido, deroga cualquier circular, ordenanza o reglamento que se haya emitido con anterioridad, relativo a tasas o arbitrios municipales, haciendo la salvedad que la referida normativa no determina si el cobro a los negocios es una tasa, arbitrio o contribución, ya que la tabla referida no tiene ningún tipo de clasificación en cuanto al tipo de cobro que se realiza, únicamente se hace referencia a que es por servicios previos a extender la licencia municipal, pero esto no tiene ningún tipo de fundamento jurídico ni administrativo del motivo del cobro ni del tipo de servicio que se brinda.

En base a lo anterior se puede establecer que los concejos municipales del departamento de Guatemala no han observado ni aplicado la jurisprudencia, siguen emitiendo reglamentos en los cuales se establecen cobros que no están sujetos a la ley, crean arbitrios cuando no es su facultad, afectando así a los administrados.

Por lo anterior establecido es recomendable que la Asociación Nacional de Municipalidades de la República de Guatemala –ANAM-, cuyo objetivo es “fortalecer las capacidades de las municipalidades para llevar a cabo una gestión municipal efectiva, participativa y transparente que responda a las demandas de la población y promueva el desarrollo incluyente y sostenible de su municipio”, este en comunicación constante con



las municipalidades, con el fin de apoyarlas en sus tareas de servicio a la comunidad,
proveyéndoles de asesoría en materia jurídica, administrativa y financiera.



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Es importante hacer énfasis en que dentro de los aspectos medulares que se abordan, se encuentra el incumplimiento de sentencias emanadas por la Corte de Constitucionalidad, por parte de los concejos municipales de los municipios del departamento de Guatemala en la creación de arbitrios, derivado que a través de sesiones ordinarias o extraordinarias de concejo, por medio de actas, han creado diferentes reglamentos que contienen denominados arbitrios, los cuales se considera que vulneran la ley de conformidad con el Artículo 239 de la Constitución Política de la República de Guatemala, por lo que es necesario analizar las sentencias emitidas por la Corte de Constitucionalidad quien se ha pronunciado en reiterada jurisprudencia estableciendo, que los concejos municipales no están facultados de manera taxativa para crear arbitrios, ni exigir cobro alguno para desarrollar actividades comerciales, así también que si lo que se presta no es un servicio, no es dable la imposición de tasas.

Es de suma importancia que la Asociación Nacional de Municipalidades de la República de Guatemala –ANAM-, intervenga y se comprometa en asistir a las municipalidades en la solución de dichos problemas proveyéndoles asistencia técnica, administrativa y legal, aportándoles asesoría para que sus actuaciones sean de conformidad con la ley. Así también es necesario que los concejos municipales del departamento de Guatemala se comprometan a estar actualizados de la jurisprudencia emitida por la Corte de Constitucionalidad relacionada con sus asuntos, para no caer en vulneraciones al momento de crear sus reglamentos.





BIBLIOGRAFÍA

ADENAUER STIFTUNG, Konrad. **Anuario de derecho constitucional latinoamericano 1999**. Ediciones CIEDLA. Argentina. 1999.

ALVEÑO OVANDO, Marco Aurelio. **Derecho tributario guatemalteco. Parte general**, Segunda Ed. Guatemala, Ediciones Santillana, s.f.

Banco Mundial. **Municipal Scorecard 2008: Midiendo las barreras administrativas a nivel mundial. Reporte Guatemala**. Corporación Financiera Internacional. Estados Unidos. 2008.

BORJA, Rodrigo. **Derecho político constitucional**. México D.F., s.e. 1998.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Treinta Ed. Heliasta. Argentina. 2008.

CASTELLANOS HOWELL, Álvaro. **Derecho constitucional: la técnica de la libertad**. Ed. Profasr. Guatemala. 1998.

CASTILLO GONZÁLEZ, Jorge Mario. **Derecho administrativo, derecho procesal administrativo**, Doceava edición, Guatemala, s.e. 2001.

FLORES JUÁREZ, Juan Francisco. **Constitución y justicia constitucional / apuntamientos**, Segunda ed, Guatemala, s.e. 2009.

GARCÍA LAGUARDIA, Jorge Mario. **Breve historia constitucional de Guatemala**. Ed. Universitaria. Guatemala. 2010.

MORALES AGUILAR DE FERNÁNDEZ, María Regina. **Manual de derecho administrativo**. Catalunya, Marqués Talleres Gráficos, s. f

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales**. Buenos Aires, Argentina, El Heliasta, 1995.

PEREIRA OROZCO, Alberto, **Derecho constitucional**. México, Ed. Porrúa, 2000.

PEREIRA OROZCO, Alberto; RICHTER, Marcelo Pablo Ernesto. **Derecho constitucional**. Ed. De Pereira. Octava ed. Guatemala. 2013.



PÉREZ, Cesar. **Descentralización, municipio y gestión urbana**. Instituto Tecnológico de Santo Domingo. República Dominicana. 2003.

PRADO, Gerardo. **Derecho constitucional**. Cuarta ed. Ed. Textos y Formas Impresas. Guatemala. 2016.

QUIROGA LAVIÉ, Humberto. **Curso de derecho constitucional**. Ed. De palma. Argentina. 1985.

RAMELLA, Pablo A. **Derecho constitucional**. Tercera ed. Ed. de Palma. Argentina. 1986.

RICHTER, Marcelo Pablo Ernesto. **Diccionario de derecho constitucional: Con definiciones y conceptos jurídicos emitidos por la Corte de Constitucionalidad**. Segunda Ed. Ed. Cijat. Guatemala. 2009.

TENA RAMÍREZ, Felipe. **Derecho constitucional mexicano**. Décima ed. Ed. Porrúa, S.A. México. 1970.

TRIGUEROS GAISMAN, Laura y ARTEAGA NAVA, Elisur. **Diccionario jurídico Harla: Derecho constitucional**. Ed. Harla. México. 1995.

Legislación:

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

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

Decreto 56-95, Congreso de la República de Guatemala, 1995.