

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



**PROBLEMÁTICA DE LA CRIMINALIZACIÓN DE LA PROTESTA SOCIAL Y SU
ERRADICACIÓN DESDE EL ENFOQUE GARANTISTA DEL DERECHO**

DENIS ERNESTO VELASQUEZ GONZALEZ

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2021

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

**PROBLEMÁTICA DE LA CRIMINALIZACIÓN DE LA PROTESTA SOCIAL Y SU
ERRADICACIÓN DESDE EL ENFOQUE GARANTISTA DEL DERECHO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

DENIS ERNESTO VELÁSQUEZ GONZÁLEZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, noviembre de 2021

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

DECANO: Lic. Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I: Lic. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL III: Lic. Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV: Br. Denis Ernesto Velásquez González
VOCAL V: Br. Abidán Carías Palencia
SECRETARIO: Licda. Evelyn Johanna Chevez Juárez

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



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 03 de agosto de 2021.

Atentamente pase al (a) Profesional, FLOR DE MARÍA HERNÁNDEZ MOLINA
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
DENIS ERNESTO VELÁSQUEZ GONZÁLEZ, con carné 201112434,
 intitulado PROBLEMÁTICA DE LA CRIMINALIZACIÓN DE LA PROTESTA SOCIAL Y SU ERRADICACIÓN DESDE
EL ENFOQUE GARANTISTA DEL DERECHO.

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.



CARLOS EBERTITO HERRERA RECINOS
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis

Fecha de recepción 09/08/21

Asesor(a)
 (Firma y Sello)

LICENCIADA
 Flor de María Hernández Molina
 ABOGADA Y NOTARIA





Guatemala 28 de agosto del año 2021

Lic. Carlos Ebertito Herrera Recinos
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



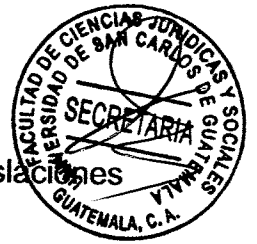
Distinguido Carlos Ebertito Herrera Recinos:

De conformidad con lo señalado según nombramiento de fecha 03 de agosto del año 2021 se me nombró Asesor (a) del alumno Denis Ernesto Velásquez González de su tesis que se intitula: **“PROBLEMÁTICA DE LA CRIMINALIZACIÓN DE LA PROTESTA SOCIAL Y SU ERRADICACIÓN DESDE EL ENFOQUE GARANTISTA DEL DERECHO”**. Para el efecto hago de su conocimiento:

- a) **Del contenido científico y técnico de la tesis:** El trabajo de tesis desarrollado, de conformidad con el plan de investigación, muestra una amplia y exhaustiva explicación científica fundamentada en una recolección de datos referentes al tema, los cuales fueron obtenidos de forma minuciosa a través de la recopilación normativa de los instrumentos e instructivos aplicables y exigidos.
- b) **De las referencias bibliográficas:** El trabajo de tesis cuenta con suficientes referencias bibliográficas, con lo que se resguarda el derecho de autor y se enriquece la investigación realizada por parte del sustentante.
- c) **De la metodología y técnicas de investigación utilizadas:** Al llevar a cabo la elaboración de la tesis fue necesario el empleo de los métodos científico deductivo y analítico los cuales permitieron el estudio de la criminalización de la protesta social, las técnicas de investigación utilizadas de forma cualitativa que se da mediante la observación , investigación.
- d) **De la redacción capitular:** La redacción de los capítulos tiene un contenido acorde a la realidad. La misma es de útil consulta para la sociedad guatemalteca y señala claramente los objetivos trazados.
- e) **De la conclusión discursiva y bibliografía utilizada:** se analiza de la criminalización de la protesta social desde un punto de vista garantista y establece como debe de proteger los derechos de los individuos frente al Estado, la libertad de expresión constituye un derecho garantizado por la constitución para la consolidación de la democracia y para poder consolidar la información para esta



Licenciada **Flor de María Hernández Molina**
Abogada y Notaria



tesis en la bibliografía se aprecia el uso de libros, diccionario jurídico, legislaciones y cibernética para poder complementar y entender el sustento del tema.

- f) **Del parentesco:** Se hace la aclaración que entre el alumno y el asesor no existe parentesco alguno dentro de los grados de ley.

Doy a conocer que el trabajo de tesis del sustentante cumple de manera eficaz con los requisitos establecidos en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que extiendo **DICTAMEN FAVORABLE** para que pueda continuar con el trámite respectivo, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.

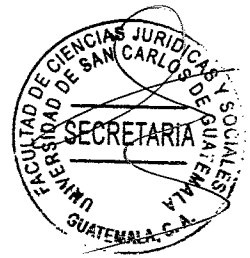
Atentamente.


LICENCIADA FLOR DE MARÍA HERNÁNDEZ MOLINA
ASESOR (A) DE TESIS
COLEGIADO 15662

LICENCIADA
Flor de María Hernández Molina
ABOGADA Y NOTARIA



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



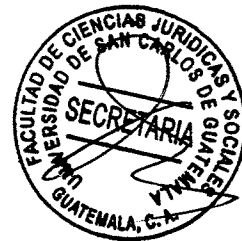
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
28 de agosto de 2021.

Atentamente pase a Consejero de Comisión de Estilo, Wendy Angélica Ramírez López, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (a) estudiante DENIS ERNESTO VELÁSQUEZ GONZÁLEZ, con carné número 201112434, intitulado PROBLEMÁTICA DE LA CRIMINALIZACIÓN DE LA PROTESTA SOCIAL Y SU ERRADICACIÓN DESDE EL ENFOQUE GARANTISTA DEL DERECHO. 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 la Elaboración de Tesis de la Licenciatura de Ciencias Jurídica y Sociales y del Examen General Público.

"ID Y ENSEÑ A TODOS"

Dr. Carlos Ebertito Herrera Recinos
Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis





Guatemala, 19 de octubre de 2021.

Licenciado

Carlos Ebertito Herrera Recinos

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales



Licenciado Carlos Herrera:

Respetuosamente a usted informo que procedí a revisar la tesis del bachiller **DENIS ERNESTO VELASQUEZ GONZALEZ** la cual se titula **PROBLEMÁTICA DE LA CRIMINALIZACIÓN DE LA PROTESTA SOCIAL Y SU ERRADICACIÓN DESDE EL ENFOQUE GARANTISTA DEL DERECHO**.

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

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"

A large, stylized handwritten signature in black ink, appearing to read "Wendy Angélica Ramírez López".

Dra. Wendy Angélica Ramírez López

Docente-consejera de Comisión de Estilo



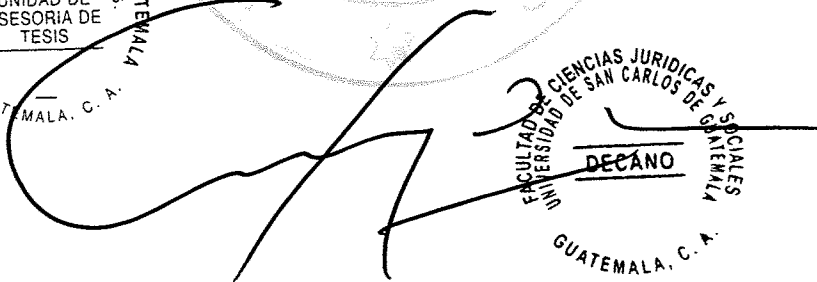
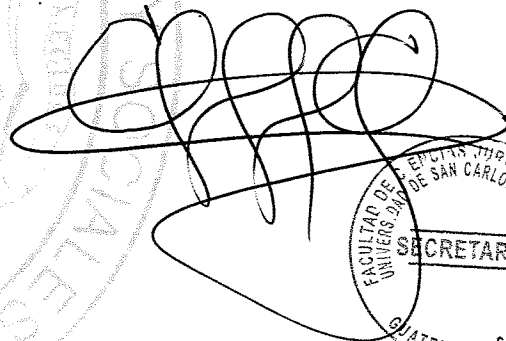
USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



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

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante DENIS ERNESTO VELÁSQUEZ GONZÁLEZ, titulado PROBLEMÁTICA DE LA CRIMINALIZACIÓN DE LA PROTESTA SOCIAL Y SU ERRADICACIÓN DESDE EL ENFOQUE GARANTISTA DEL DERECHO. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CEHR/dmro.





DEDICATORIA

- A DIOS:** Por haberme llevado hasta este momento tan especial y por todas sus bendiciones en mi vida.
- A MI MADRE:** Por haberme formado con amor y haberme enseñado que Dios debe ser el centro de mi vida sobre todas las cosas.
- A MI PADRE:** Por ser el héroe de mi vida y haberme formado con carácter de ganador, por todo el esfuerzo que hizo para darme un mejor futuro.
- A MIS SOBRINOS:** Que este triunfo sea ejemplo para sus vidas, saben que los amo.
- A MIS HERMANOS:** Por todo el apoyo importante que han dado en mi vida.
- A (+):** Licenciado Gustavo Bonilla, por las enseñanzas y oportunidades que me dio, siempre fue un ejemplo de humildad, sencillez y éxito; gracias por todo mí decano.
- A:** Universidad de San Carlos de Guatemala por haberme dado la oportunidad de estudiar y formarme para un mejor futuro
- A:** La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales por permitirme vivir los mejores de mi vida, en donde aprendí hacer mejor persona.

PRESENTACIÓN



El trabajo de tesis es una investigación de tipo cualitativa que pertenece a la rama del derecho público específicamente en las ramas del derecho constitucional y penal, contiene aspectos doctrinarios y jurídicos, ya que en este tema se estudiará desde los fundamentos del derecho constitucional y se analizará desde la perspectiva económica, social, jurídica y garantista del derecho, estableciendo las causas por las cuales se origina y las soluciones para erradicar la criminalización estatal.

El aporte académico de la investigación es dejar una fuente de consulta doctrinaria y jurídica a profesionales y estudiantes de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, para que se tenga un análisis tanto jurídico como social de los factores que causan la problemática de la criminalización de la protesta social y establecer las posibles formas o soluciones de apoyo para erradicar la criminalización de la protesta social para contribuir con el fortalecimiento de un eficiente sistema constitucional de derecho en el país.

HIPÓTESIS



La criminalización de la protesta social es un fenómeno que utiliza el sistema penal para emitir detenciones y provocar amenazas directas e indirectas a grupos sociales o dirigentes con el fin de reprimir su descontento social y político e intimidarlos para no realizar manifestaciones públicas, las causas principales de esta criminalización o persecución social son: a) Anteponer los intereses de ciertos grupos sociales para continuar con actos de corrupción dentro de los gobiernos de turno. b) Detener las manifestaciones públicas del descontento social alegando desorden social o ilegalidades. Los efectos de la criminalización de la protesta social son: a) Limitación a los derechos de libertar, libre pensamiento y expresión y b) Represión a los grupos sociales que manifiestan en contra de los intereses políticos de un específico sector social a través de la persecución penal encuadrando dicha protesta en un delito.

COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS



La hipótesis se comprobó a través del método científico deductivo y analítico los cuales permitieron estudiar el fenómeno de la criminalización de la protesta social utilizado por el Estado para reprimir toda acción de manifestación pública contra el descontento de las acciones políticas de gobierno del Estado. Siendo necesario establecer las posibles formas o soluciones de apoyo para erradicar la criminalización de la protesta social para contribuir con el fortalecimiento de un eficiente sistema constitucional de derecho en el país, demostrando cómo las garantías que protegen los derechos de las personas y otros factores se violentan por el excesivo poder punitivo que ostenta el Estado al favorecer únicamente los intereses ilegítimos de ciertos grupos sociales.

ÍNDICE



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

CAPÍTULO I

1 Derecho Constitucional.....	1
1.1 Concepto.....	1
1.2 Antecedentes históricos	4
1.3 Características del derecho constitucional.....	6
1.4 Contenido del derecho constitucional.....	7
1.5 Principios que consagran el derecho constitucional.....	8
1.5.1 División de poderes.....	9
1.5.2 Estado de derecho.....	9
1.5.3 Soberanía nacional.....	10
1.5.4 Derechos fundamentales.....	11
1.5.5 Estabilidad constitucional.....	12
1.5.6 Supremacía constitucional.....	13
1.5.7 Rigidez constitucional.....	15
1.5.8 Control de constitucionalidad.....	16
1.5.9 Colisión normativa.....	16

Capítulo II

2 Derechos humanos.....	17
2.1 Definición.....	17



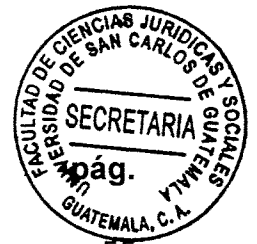
2.2 Antecedentes históricos relevantes.....	19
2.3 Teorías que explican los derechos humanos.....	22
2.4 Clasificación de los derechos humanos.....	25
2.4.1 Primera generación.....	25
2.4.2 Segunda generación.....	27
2.4.3 Tercera generación.....	30
2.5 Principios en que descansan los derechos humanos.....	33
2.6 Los derechos humanos en el ordenamiento jurídico guatemalteco.....	34

CAPÍTULO III

3 La criminalización de la protesta social.....	37
3.1 El miedo como recurso.....	40
3.2 El descontento social.....	43
3.3 Hegemonía y medidas jurídicas de control.....	46
3.4 Un retroceso en los derechos humanos.....	48
3.5 El garantismo de luigi ferrajoli.....	50
3.6 La recuperación del derecho democrático.....	51

CAPÍTULO IV

4 Mecanismos para la erradicación de la criminalización de la protesta social.....	55
--	----



4.1 Garantías constitucionales.....	55
4.2 La objeción de conciencia.....	57
4.3 El derecho a la resistencia.....	59
p4.4 La lucha por la libertad de expresión.....	61
4.5 La lucha por el derecho democrático.....	63
4.6 Reconfiguración del derecho penal y el enfoque garantista.....	64
4.7 Derecho alternativo.....	65
4.8 Movimientos constitucionales.....	67
4.9 Educación en derechos humanos y la creación de un orden social justo.....	68
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	71
BIBLIOGRAFÍA.....	73



INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación plantea como el Estado a través de la criminalización de la protesta social busca formas legales para reprimir toda manifestación pública, por lo que buscan crear nuevas leyes, a través del Congreso de la República de Guatemala, o utiliza las leyes ordinarias ya existentes para criminalizar las acciones de estos grupos o sus dirigentes y, en casos extremos, difamar la personalidad y honorabilidad de las personas que manifiestan su descontento social, invocando que violentan principios como la libre locomoción de los ciudadanos, hasta el extremo de catalogarlos como un grupo terrorista que intenta desequilibrar el sistema político y jurídico del Estado.

Tales mecanismos, utilizados por grupos que protegen sus intereses ilegítimos, ocasionan violaciones a principios constitucionales. Por lo tanto, a través de la presente investigación de tesis se pretende establecer un sistema garantista de los derechos constitucionales, así como las posibles formas o soluciones de apoyo para erradicar la criminalización de aquellas manifestaciones por descontento de las acciones políticas del Estado. Es decir, frenar el poder punitivo, abusivo e ilimitado del Estado a través de un sistema garantista de los derechos humanos.

CAPÍTULO I



1 Derecho Constitucional

Conjunto de normas que establecen garantías y principios fundamentales del Estado.

1.1 Concepto

Desde un punto de vista general, por Derecho Constitucional se entiende como: Un conjunto de disposiciones que estudian la Organización del Estado, la estructura del gobierno, las funciones y atribuciones de los órganos y las relaciones que surgen entre sí y con los particulares.

Para Guillermo Cabanellas, Derecho Constitucional constituye: “La Rama del Derecho Público, 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.”.¹

Entonces, aunque se advierte claramente que la materia de estudio del derecho constitucional son: La forma del estado, forma de gobierno, derechos fundamentales y la regulación de los poderes públicos, abarcando no solo las relaciones entre estos poderes, sino también las relaciones entre los poderes públicos y ciudadanos; no siempre la definición de Derecho Constitucional puede enmarcarse en algo definitivo, pues también abarca el terreno cambiante de la realidad política, misma que de por sí es dialéctica;

¹ Cabanellas, Guillermo. “Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual”. Editorial Heliasta. Buenos Aires, Argentina. 2003. Pág. 112, tomo III.



razón por la cual algunos doctrinarios, afirman que la definición de Derecho Constitucional nunca se agota, pues en su entorno siempre estará el dilema entre quienes tienen poder y los que aspiran conquistarlo; realidad que no está subsumida totalmente en las normas constitucionales.

Al respecto, Luis Carlos SÁCHICA, expone que: “En consecuencia, el Derecho Constitucional de un pueblo no se agota en sus Normas Constitucionales. Estructuras y elementos culturales extra constitucionales complementan el régimen político respectivo y, por tanto, son parte de su Derecho Constitucional. Los partidos políticos, los grupos de presión, las fuerzas antisistema, factores del poder transnacional, se articulen o no al ordenamiento constitucional, sea para acondicionarlo o complementarlo, son elementos de un régimen de forzosa consideración y análisis, pues la pura normativa sólo nos entregará verdades a medias o conclusiones meramente formales que no nos explicaran a satisfacción la realidad.”.²

Así mismo, refiere SÁCHICA, que encontrar una conceptualización que englobe todo el Derecho Constitucional, es un tanto difícil, pero, visto como un conjunto con especificidad dentro de todo ordenamiento jurídico, éste se ha venido perfilando como:

- a) **Un derecho político:** Por su contenido, el que regula lo público y establece las condiciones que mantienen la convivencia y el orden social que sustenta la organización política.

² Sachica, Luis Carlos. “**Constitucionalismo y Derecho Constitucional**”. Página de Internet. Publicación de la Universidad Autónoma de México. 2002. www.biblio.juridicas.una.mx/libros/1/323/2.pdf.



- b) **Las leyes fundamentales:** Por su jerarquía dentro del ordenamiento, sirve de base para todo orden jurídico y de las cuales se desarrollan las demás leyes, significando superioridad y prevalencia.
- c) **El derecho del poder de la organización del estado:** Las normas que se imponen a los gobernados como decisiones soberanas, y que no pueden ser discutidas.
- d) **El derecho de la constitución:** Entendido como el complejo normativo de carácter superior, en el estatuto adoptado como Constitución Política.
- e) **El derecho a las libertades, los derechos de los gobernados y sus garantías:**
El sistema jurídico establecido para controlar el otorgamiento y el ejercicio del poder.
- f) **El marco jurídico del poder político:** El establecimiento normativo de las competencias de la estructura del poder político.
- g) **Las Disposiciones que determinan cómo se Organiza el Estado y como se Gobierna, en relación a los gobernados:** Como una interrelación recíproca entre quienes mandan y obedecen.

La enumeración anterior, se encuentra ubicada dentro del ordenamiento superior, definido como la Constitución Política de cada Estado; para Guatemala, aspectos como el derecho a las libertades o bien las garantías que la Constitución reconoce a sus



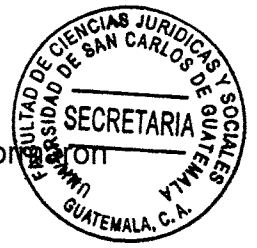
ciudadanos, se encuentran contenidas del Artículo 3 al 139, en los cuales se incluyen los derechos humanos (derechos individuales, derechos sociales, deberes y derechos Cívicos Políticos y Limitación a los Derechos Constitucionales); en los Artículos del 140 al 262, lo relativo a la organización del Estado y el Poder Público, en el Título III: El Estado, Capítulo I: El Estado y su forma de gobierno.

1.2 Antecedentes históricos

Para comprender los antecedentes del Derecho Constitucional, se debe necesariamente referir los movimientos constitucionalistas y el surgimiento de las primeras constituciones, de tal forma que el contar hoy con un derecho constitucional, se debe a los grandes acontecimientos del último cuarto del Siglo XVIII que cambiaron el mundo: La Revolución Americana y la Revolución francesa.

Relativo a la Revolución Americana, las colonias británicas ubicadas en América iniciaron en el Siglo XVII sus protestas, especialmente por la diferencia con que se aplicaba el derecho en ellas, en cuanto a la forma en que se aplicaba en Inglaterra, siendo que para el año 1765 se opusieron al que se aplicaba en Inglaterra, a tal extremo que en el año 1765 manifestaron su oposición a no pagar impuestos a la Corona Inglesa.

Entre 1774 y 1775 se organizan varios congresos, los cuales dieron como resultado la independencia de las colonias británicas, llegando algunas de estas colonias a tener su propia Constitución y logrando agruparse en Confederaciones, hasta llegar en 1787 a lograr la independencia del Reino Británico y redactando el anteproyecto de Constitución



Federal, el cual fue aprobado por la mayoría de los Estados o Colonias que conformaron la Confederación.

Pero, el movimiento que se considera como el verdadero antecedente al derecho constitucional, es la revolución francesa. Durante esa época, los estados generales que conformaban Francia, no se habían reunido desde el año 1614 y por las múltiples presiones sociales y la necesidad de una reforma, se reúnen los representantes de esos Estados en Asamblea General, y se inicia la revolución, con la famosa toma de la Bastilla. Y es en Francia durante el año 1789 cuando se proclama con carácter universal y atemporal la famosa Declaración de los Derechos del Hombre.

La Revolución Francesa, marcó las pautas generales de un régimen constitucional, surgiendo conceptos como: Soberanía Nacional, Estado representativo, división de poderes, garantías de libertad, derechos individuales, respeto a los poderes públicos, como el principio de legalidad. De igual forma esta Revolución es de mucha importancia como antecedente del Derecho Constitucional, pues con ella se finaliza con el absolutismo y los privilegios de la clase social burguesa de esa época, con lo cual se pone fin a los ordenamientos jurídicos únicos, poder judicial único, así como al poderío de la Iglesia Católica.

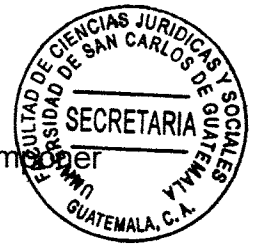
Cabe referir que los antecedentes históricos de esta rama del derecho, no se concentran en las revoluciones citadas, pero éstas son los movimientos de mayor impacto, mismas que sentaron las bases para su conformación y la promulgación de Constituciones Políticas en los diferentes Estados.



1.3 Características del derecho constitucional

Si bien es cierto, como características generales del Derecho Constitucional, se puede citar que es un derecho autónomo, pues es independiente de cualquier otra rama, que es un derecho público, en virtud que se encuentra ubicado dentro de la tradicional clasificación doctrinaria del derecho público y derecho privado; pero directamente como características propias de esta rama, ya concentrada dentro del ordenamiento jurídico de todo Estado, se citan:

- a) **Bilateralidad:** esta característica obedece al hecho que no se da dentro de la esfera personal o individual, todo lo contrario, exige la alteridad, característica de todo Derecho; entendiéndose ésta como la posibilidad de alternar o cambiar la propia perspectiva por la del otro.
- b) **Generalidad:** porque no se concreta directamente en persona o situación alguna, es de aplicación o formulación genérica, persiguiendo la consecución del bien común.
- c) **Imperatividad:** porque las normas que agrupa, siempre tendrán el valor y rango de mandato u orden, nunca de recomendación o simple sugerencia.
- d) **Coercibilidad:** derivado del mismo carácter de imperatividad, así como el fin de garantizar y asegurar la convivencia, consecuentemente le imprime el carácter esencial de constreñir al cumplimiento del precepto cuando de forma voluntaria no



se cumple y sin importar circunstancias o modalidades, esa es la forma de imponer la ejecución de las normas jurídicas superiores.

1.4 Contenido del derecho constitucional

El derecho constitucional tiene como función más relevante la de asegurar el ejercicio del poder público, así como el efectivo cumplimiento y aplicación del ordenamiento jurídico. Es en sí, una ciencia normativa, pero también una disciplina jurídica específica y fundamental que guía a las otras disciplinas jurídicas en función de las normas constitucionales que ese derecho regula, en virtud que es éste el que establece el alcance normativo y los límites de aplicación de todas las ramas del derecho.

Igualmente, el derecho constitucional es el que se aplica a todas las instituciones políticas, siendo su principal objetivo la organización jurídica del Estado y por lo consiguiente, el contenido de este derecho ira en torno a la relación entre el Estado y su Norma Constitucional, y entre el estado y los individuos o gobernados.

En ese orden de ideas, existen diferentes perspectivas sobre el contenido del derecho constitucional, pero las más comunes, por un lado la de visión restringida y promulga que este derecho comprende: principios, valores y normas de carácter fundamental que pretenden guiar a la sociedad; en tanto que la visión amplia incluye o abarca como contenido: la ciencia política, a la sociología política, a la historia os elementos sustantivos de la política, de la sociología, de la historia política, la filosofía política, la teoría del estado y a la economía política, independientemente de la relación que guarda el Derecho

Constitucional con todas las otras ramas del Derecho y Ciencias Sociales.



1.5 Principios que consagran el derecho constitucional

En términos generales, y según lo citado por el tratadista guatemalteco Gerardo Prado, los principios constituyen: “Proposiciones fundamentales que dominan sobre otras disposiciones, no sólo de la Constitución, sino también de todo el ordenamiento legislativo.”.³

Específicamente para el derecho constitucional, los principios constituyen máximas jurídicas que le sirven de base, principios que en determinados momentos pueden invocarse como fuente de interpretación de algunas normas constitucionales, incluso el preámbulo de la constitución guatemalteca, de conformidad con los constituyentes, constituyen una declaración de principios, que sin ser una norma vigente, ni sustituir la obvia interpretación de disposiciones claras pero si ampliar más el panorama descrito , podría constituir una fuente de interpretación ante dudas serias sobre el alcance de un precepto constitucional.

Los principios básicos del derecho constitucional que enuncia por lo general la doctrina y que si se basa en ello por los estudios que se han realizado a lo largo del pasar del tiempo y que de alguna forma se encuentran establecidos dentro de toda norma superior, son los que se describen una división de poderes y se van desencadenando un control

³ Gerardo Prado. “Derecho Constitucional”. Página 17. Editorial Estudiantil Fénix. Guatemala. 2003



adecuado y son los siguientes:

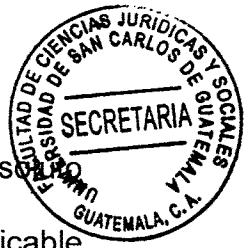
1.5.1 División de poderes

Dentro del ámbito del derecho, a este principio también se le conoce como: separación de poderes, división tripartita de poderes, o simplemente división del poder; siendo que dentro de éstos, los tres poderes clásicos son: el poder legislativo, que delibera y sanciona las leyes, fundamentado en la potestad legislativa que le confiere toda constitución, el poder ejecutivo, que ejecuta las leyes y toma las decisiones en virtud de ellas, sin alterarlas, encargándose de toda la administración pública y el poder Judicial, que aplica las leyes al momento de reclamar el imperio de ellas, en caso de violaciones o transgresiones, pues es el ente que esta facultad para juzgar y ejecutar lo juzgado.

La división de poderes, en todo estado, posibilita el estricto control tanto interno como externo; específicamente en Guatemala, este principio se encuentra consagrado en el Artículo 141 de la Constitución Política de la República, estableciendo además que la subordinación de los tres organismos, está prohibida, otorgándoles la total independencia y prohibiendo cualquier interferencia entre los mismos, aunque se interrelacionan entre sí y se necesitan mutuamente para darle vida y efectividad a lo que se denomina Estado.

1.5.2 Estado de Derecho

El estado de derecho cobra vida cuando tanto el accionar de la sociedad y del estado, encuentran sustento en la norma, de tal forma que el poder del Estado se está



subordinado al orden jurídico vigente, con el fin de crear un ambiente de respeto absoluto del ser humano y del orden público. Entendiéndose que el estado de derecho es aplicable a los Estados democráticos, no así aquellos con tendencia Socialista.

Es importante recordar que la mantener un estado de derecho, no constituye obligación solo para los que ostentan el poder público, sino que es una responsabilidad compartida, entre ellos y la sociedad.

1.5.3 Soberanía nacional

En cuanto a la Soberanía Nacional, Cabanellas, cita que: “este principio emana de la tesis jurídico política, la cual sostiene que la fuente de los poderes del Estado se encuentra en la Nación, una entidad abstracta y única, vinculada normalmente a un espacio físico, a la que pertenecen los ciudadanos y por la dificultad de ejercerla directamente por ellos, la delega.”.⁴

De acuerdo con la historia, como principio, la Soberanía Nacional, es un concepto ideológico que tuvo su origen en la Teoría Política Liberal de Locke y Montesquieu a finales del siglo XVII y XVIII, en Inglaterra y Francia y se perfiló como la facultad jurídica y real que posibilita la toma de decisiones en forma definitiva en todos los conflictos que perturben la unidad de la cooperación social y territorial, así como la facultad de imponer la decisión de todos los habitantes del territorio, por medio de un gobierno representativo,

⁴ **Óp. Cit.** Página 413. Tomo VI.



quien ostenta la delegación de la autoridad del pueblo.

Este principio se consagra en la Constitución Política de la República de Guatemala, en el Artículo 141 en donde se la delega el pueblo a los tres organismos del Estado, y en el Artículo 142, se establece el ejercicio de la soberanía, en términos territoriales.

1.5.4 Derechos fundamentales

Los derechos fundamentales, vistos como un principio constitucional, encuentra fundamento en la teoría del derecho natural, la cual se inspira en el hecho que debe reconocérsele y garantizársele a todo ser humano, y en todo ordenamiento superior, todos los derechos o facultades básicas e inalienables reconocidas universalmente y que están dirigidas a la defensa y protección de la dignidad humana.

Los derechos fundamentales, en Guatemala, se encuentran reconocidos y normados en la Constitución Política, en el Título II: Derechos Humanos, mismo que está dividido en tres Capítulos: derechos individuales, sociales y deberes y derechos cívicos y políticos, así como un cuarto Capítulo, el cual norma lo relativo a limitaciones a los derechos constitucionales, las cuales y acorde a lo que establece el Artículo 138 de la constitución, son de carácter extraordinario, toda vez que estas limitaciones sólo se aplicarán en casos de invasión del territorio, de perturbación grave de la paz, de actividades contra la seguridad del Estado o en situaciones de calamidad pública estos no pueden ser vulnerados ni violentados ya que la misma ley no establece que son inherentes.



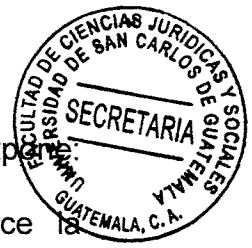
1.5.5 Estabilidad constitucional

Es el que brinda la seguridad jurídica de la norma constitucional, toda vez que en la medida que ella establezca claramente el procedimiento de su reforma y mantenga cierto grado de rigidez, brindará y garantizará la estabilidad del texto constitucional, es decir, siempre trata de asegurar la vigencia -en el tiempo- de la Constitución, con el fin de evitar que sea cambiada por los distintos gobiernos. Al respecto, afirma Quisbert Huanca, Ermo que: “el principio de estabilidad garantiza a la constitución una vigencia en el tiempo, se asegura unos mecanismos de control, pues en la medida que una Constitución sea estable, es que existe una distribución equitativa de poder (funcionalidad).”⁵

Ahora bien, es importante citar que doctrinarios sugieren que siempre debe existir la necesidad y justificación de una nueva normativa, sin importar la rama del Derecho, y al respecto el profesional del Derecho Víctor Manuel Rivera Woltke, cita lo siguiente “Derivado de las transformaciones constantes y profundas de la sociedad, es evidente que la legislación en determinado momento se convierta en inadecuada y que por ello, se haga necesario su actualización, ya que el propio Estado en su Organización, se convierte en tradicional y vetusto.”⁶

⁵ Quisbert Huanca, Ermo. “**Principios Constitucionales**”. Página de Internet. 2006. Bolivia. www.ermoquisbert.tripod.com/dc/06.pdf. pág. 11.

⁶ Rivera Woltke, Víctor Manuel. “**Reflexiones en Torno al Derecho de Trabajo y la Globalización Económica**”. Revista del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala. Página 16. Guatemala. 2005



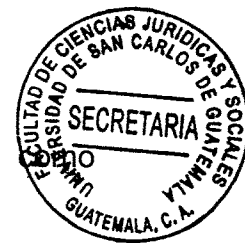
Así mismo, el Magistrado Fernando Fueyo Laneri, quien lo refiere Arrué Motta, expone:

El derecho no puede quedar marginado del progreso. El arcaísmo produce la inadaptación de la norma al medio social donde debe aplicarse, creándose un peligroso desajuste entre la ley petrificada y el continuo avance social.

Las exposiciones detalladas con anterioridad de los profesionales del Derecho sobre las actualizaciones de toda normativa, son válidas, siempre que se trate de un ordenamiento jurídico ordinario o de rango inferior, en virtud que para las normas constitucionales, no puede aplicarse del todo esos conceptos, ya que el principio de estabilidad constitucional, persigue en definitiva estabilidad, lo cual otorga la seguridad y garantía jurídica que toda la población de un Estado tiene en su norma constitucional y en el grado que dicha norma responda o se adapte a los cambios inherentes de una sociedad, esa norma será confiable y estable.

1.5.6 Supremacía constitucional

Históricamente, el auge de este concepto se le atribuye a la Teoría Pura del Derecho, como obra del ilustre del filósofo austriaco Hans Kelsen. El principio de Supremacía Constitucional coloca a la Constitución Política de todo Estado como una norma de carácter superior, ubicándola en la cima de todo ordenamiento jurídico, en consecuencia, la norma constitucional se encuentra por encima de todo el ordenamiento jurídico interno y externo, incluyendo dentro de este ordenamiento, los tratados internacionales ratificados y que hayan sufrido el proceso de incorporación al ordenamiento interno de un Estado. El fin primordial de este principio lo constituye el hecho que cualquier



normativa interna que pueda entrar en colisión con la norma suprema, daría resultado la nulidad de la norma inferior.

Este principio doctrinario del derecho constitucional, encuentra fundamento, específicamente en el Estado de Guatemala, en el Artículo 175 de su norma constitucional, en donde se establece la jerarquía constitucional, Artículo que en su parte conducente norma: “Ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la Constitución. Las leyes que violen o tergiversen los mandatos constitucionales son nulas ipso jure.”.

De igual forma, como principio de supremacía constitucional, encuentra sustento en lo manifestado por la Honorable Corte de Constitucionalidad de Guatemala, en su sentencia de fecha 3 de noviembre del año 1994, al resolver el expediente 205-94 y publicada en la Gaceta No. 34: “...Dentro de los principios fundamentales que informan al Derecho guatemalteco, se encuentra el de Supremacía o Superlegalidad Constitucional, que significa que en la cúspide del ordenamiento jurídico está la Constitución y ésta, como ley suprema, es vinculante para gobernantes y gobernados a efecto de lograr la consolidación del Estado Constitucional de Derecho. Este supe legalidad constitucional se reconoce, con absoluta precisión en tres Artículos de la Constitución Política de la República: el 44, el 175 y el 204...”⁷

⁷ Corte de Constitucionalidad. “Constitución Política de la República de Guatemala y su interpretación por la Corte de Constitucionalidad”. Página 143. Guatemala, 2002.

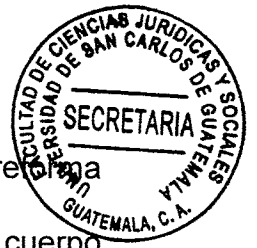


1.5.7 Rigidez constitucional:

El principio de Rigidez, se basa esencialmente en la idea que toda norma suprema debe designar dentro de su articulado, un proceso específico para su reforma o modificación, el cual deberá ser diferente al usado en el ordenamiento jurídico ordinario o inferior. Pero para establecer el grado de rigidez de una norma constitucional, desde un enfoque doctrinario, es necesario que se observen determinados factores, entre ellos:

- I. Que el órgano designado para la reforma sea creado y elegido Artículo especialmente para dicha reforma o es uno de los que habitualmente funcionan.
- II. El número de instituciones políticas cuyo consentimiento deben concurrir para proceder a una reforma constitucional, es decir las instituciones que tienen iniciativa para proponer la reforma.
- III. Las mayorías exigidas para la reforma.
- IV. Que se dé la participación del pueblo, ya sea en forma directa por medio de un referéndum, o de forma indirecta a través de la convocatoria a elecciones para una nueva asamblea, quien será el órgano encargado de ratificar o redactar la reforma.

En cuanto a la Constitución Política de Guatemala, ésta fundamenta el principio de rigidez constitucional, en lo estipulado en el Título VII: Reformas a la constitución, en el cual,



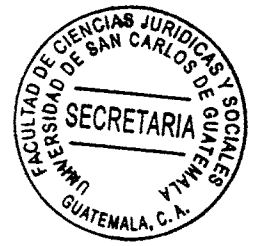
tiene establecido los procedimientos que se deberán atender en caso de una revisión constitucional, los que se encuentran definidos en los Artículos 278 y 279 de dicho cuerpo normativo.

1.5.8 Control de constitucionalidad

Este principio tiene como fundamento el principio de Supremacía Constitucional, siendo un mecanismo jurídico por el cual se asegura y garantiza el cumplimiento de las normas constitucionales, y a la vez se invalidan las normas de rango inferior que no se crearon apegadas con la normativa superior, de tal forma que la finalidad esencial del principio de control constitucional es la de sujetar todas las normas inferiores a la Constitución Política de un Estado.

1.5.9 Colisión normativa

Este principio, también encuentra su fundamento en el principio de Supremacía Constitucional, y sus enfoque consiste en que si se da el caso que dos normas jurídicas tuvieran contenido que fuera incompatible entre sí, el resultado es la colisión normativa, y para solucionar las colisiones normativas, se tiene que observar determinados criterios de interpretación que establecen cuál normativa prevalecerá, y cuál norma se derogará, de tal manera que como todo el ordenamiento tiene que ser coherente y armónico.



CAPÍTULO II

2 Derechos humanos

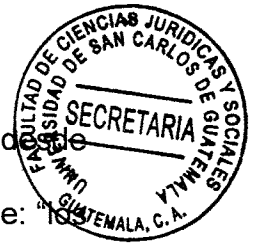
La mayoría de los Estados reconocen que los seres humanos, por el sólo hecho de serlos, tienen derechos frente a ese mismo Estado, mismos que tienen que ser reconocidos, respetados, y garantizados; razón por la cual deberán contar con una estructura adecuada para satisfacer su realización. Estos derechos, que los Estados deben reconocer, respetar, garantizar y satisfacer, son los Derechos Humanos.

En efecto, los Derechos Humanos no son una concesión de los Estados, todo lo contrario, es simplemente el reconocimiento que los Estados hacen de ellos, pues son una serie de principios de aceptación universal que buscan asegurar al ser humano su dignidad como persona, así como que constituyen un freno al ejercicio del poder.

La Declaración adoptada en Viena el 25 de junio de 1993 por la Conferencia Mundial de Derechos Humanos afirma que: “Los Estados tienen el deber, sean cuales sean sus sistemas políticos, económicos y culturales, de promover y proteger todos los derechos humanos y las libertades fundamentales”.

2.5 Definición

Aunque es un término usado en el ámbito social con mucha frecuencia, casi siempre al referirse a Derechos Humanos, se hace pensando en el sentido de su universalidad y



que todos los seres humanos son poseedores de esos derechos; partiendo de ello, desde el punto de vista de las Naciones Unidas, por Derechos Humanos, se entiende que: "los derechos humanos son derechos inherentes a todos los seres humanos, sin distinción alguna de nacionalidad, lugar de residencia, sexo, origen nacional o étnico, color, religión, lengua, o cualquier otra condición. Todos tenemos los mismos derechos humanos, sin discriminación alguna. Estos derechos son interrelacionados, interdependientes e indivisibles.".⁸

La doctrina mexicana, refiere que los Derechos Humanos pueden conceptualizarse como: "El conjunto de prerrogativas inherentes a la naturaleza de la persona, cuya realización efectiva resulta indispensable para el desarrollo integral del individuo que vive en una sociedad jurídicamente organizada.".⁹

La defensa, protección y garantía de los Derechos Humanos, según la doctrina anteriormente citada, tiene la función de:

- a. Contribuir al desarrollo integral de toda persona.
- b. Delimitar para todas las personas una esfera de autonomía dentro de la cual

⁸ Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos. Naciones Unidas Derechos Humanos. "**Que son los Derechos Humanos**". Página de Internet. www.ohch.org/SP/issues/pages/whatareHumanRights.aspx. Página 1.

⁹ Universidad Autónoma Indígena de México. "**Garantías Individuales y Derechos Humanos**". Página de internet: www.uaim.edu.mx/.../garantias%20individuales%20y%20derechos%20h...-pdf. 2008. Pág. 6

puedan actuar libremente, protegidas contra los abusos de autoridades, servidores públicos y particulares.



- c. Establecer límites a las actuaciones de todos los servidores públicos, sin importar su nivel jerárquico o institución gubernamental, siempre con el fin de prevenir los abusos de poder, negligencia o simple desconocimiento de la función.
- d. Crear canales y mecanismos de participación que faciliten a todas las personas tomar parte activa en el manejo de los asuntos públicos y en la adopción de las decisiones comunitarias.

Los derechos humanos universalmente aceptados, en señal de su reconocimiento y garantía por parte de todo Estado, deberán estar plasmados en la Constitución Política y en el ordenamiento jurídico ordinario, y a la vez deberán ser respetados por todos, pero, la obligación esencial es del Estado quien tiene la exigencia de protegerlos, creando las condiciones necesarias dentro de un marco de justicia, paz y libertad.

2.6 Antecedentes históricos relevantes

Aparecen reseñas que citan que en el ámbito del derecho, al revisarse textos jurídicos de los primeros tiempos de la historia de la humanidad, no figura ningún concepto de derechos humanos, pero refieren algunos doctrinarios que aparecen datos relativos a ellos en el famoso Código de Hammurabi, que era un cuerpo de leyes promulgado por el Rey de Babilonia Hammurabi, más de 2000 años antes de Cristo.



También como parte de historia, se cita que hace más de dos mil quinientos ciudadanos griegos gozaban de ciertos derechos protegidos por el Estado, no así esclavos de esa época, pues éstos no eran considerados ciudadanos y los romanos al conquistar a los griegos heredaron su civilización, encontrando los civitas romanos, quienes gozaban de todos los derechos, por su calidad de ciudadanos. De igual forma otro acontecimiento que da reconocimiento a los derechos humanos es el cristianismo ya que con él se dio un gran paso a la protección de las personas, y es donde se origina el derecho de asilo, y el de igualdad, pues en el cristianismo aseguraba que todos eran iguales ante Dios.

Así mismo se reconoce que en la famosa Carta Magna, del rey inglés Juan Sin Tierra de 1215, también se hace reconocimiento estatal de algunos de estos derechos, pero tanto en el Código de Hammurabi, citado con anterioridad y en esta Carta Magna, se consideraron o concedieron derechos a determinados seres humanos, siendo así, que en el Código se contemplaba la sociedad dividida en tres clases: la de hombres libres, los muchkinu refiriéndose a siervos o subalternos, y los esclavos; en tanto que en la Carta de Juan sin Tierra, se estableció el origen de las libertades inglesas y el fundamento de los derechos políticos, esencialmente para los hombres libres de Inglaterra y para la Iglesia.

Específicamente como reseña del término Derechos Humanos, en el sentido moderno, Dagnerys Carballosa Batista y José Augusto Ochoa del Río, refieren las siguientes:” ...

La Carta de Derechos o Bill of Right: Ésta fue aprobada en el año 1680 por el

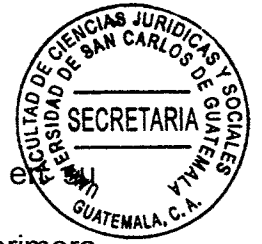


Parlamento inglés, y en ella se sellaba el pacto entre la nobleza y la burguesía, como que se definió la Revolución Burguesa en Inglaterra; la Carta de Derechos contenía once derechos, dentro de ellos: libertad de palabra, el derecho de presentar peticiones al rey, aquellos que limitaban al Rey, en cuanto a no exigir fianzas, ni cobrar multas excesivas, o la no aplicación de penas crueles o insólitas.

La Declaración de Independencia de los Estados Unidos de Norteamérica: Ésta Declaración, fue proclamada en el año 1779, ella contenía enunciados sobre derechos humanos, relativos a que todos los hombres nacían iguales y por lo tanto, el Creador les otorgaba determinados derechos inherentes, los que ninguna persona o autoridad podía despojarlos, tales como la vida, la libertad e incluso la búsqueda de la libertad, si es que no se poseía.

Con la Revolución Francesa y la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadanos de fecha 25 de agosto de 1789: Es en este instrumento, donde realmente por vez primera se plasman claramente los derechos humanos, teniendo que en su Preámbulo, y en su articulado, preceptuaba derechos fundamentales, y dentro de ellos: los hombres nacían libres e iguales en derechos, que el objetivo de toda sociedad política era la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre y que éstos eran la libertad, la seguridad y la resistencia a la opresión.

A inicios del siglo XX, con el fin de la Primera Guerra Mundial: Comienzan a regularse en textos constitucionales de algunos Estados, los derechos socioeconómicos y culturales: derecho a la educación, la cultura, el trabajo, a la salud



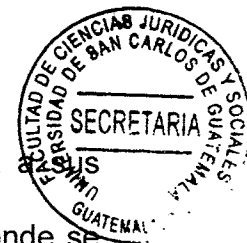
y la asistencia social, entre otros. Dentro de Latinoamérica, fue México, en su Constitución de 1917 que salió como resultado de la Revolución Mexicana, la primera en consagrar estos derechos; ahora bien, en el Continente Europeo, la Constitución que reconoció estos derechos fue la de Weimar, Alemania, en el año 1919.

A Raíz de la Segunda Guerra Mundial: Posterior a este evento y como consecuencia de los múltiples crímenes cometidos por el nazismo, la Organización de Naciones Unidas, fundamentada en su carta constitutiva, la cual declara que el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, es sin distinciones por motivo de raza, sexo, idioma o religión; el 10 de diciembre de 1948 la Asamblea General de esta institución, proclamó la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la cual en sus treinta artículos recoge los conceptos generales sobre los que la Comunidad Internacional de Naciones entiende por Derechos Humanos, incluyendo en estos, los derechos civiles y políticos.”.¹⁰

2.7 Teorías que explican los derechos humanos

Históricamente, han suscitado diversas posturas sobre los Derechos Humanos, desde la época de la antigua Grecia, son de se hablaba del derecho natural, pero en contraposición, Aristóteles reconocía la esclavitud como algo legítimo, en la época

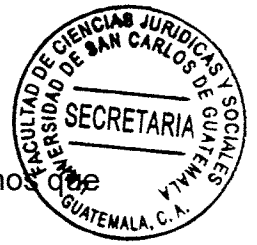
¹⁰ Carballosa Batista, Dagnerys y Ochoa del Rio, José Augusto. “**Garantías Legales en Cuba, bases para su Perfección**”. Página de internet: www.eumed.net/libros. Publicado por: Biblioteca Virtual de Derecho, Economía y Ciencias Sociales.



romana, el *Ius Gentium* estaba relacionado con la ley natural y les otorgaba a los ciudadanos romanos todos los derechos otorgados por la ley, sin importar a donde se dirigían, así mismo, en la Edad Media, se promulgaba por la tesis que los derechos humanos se originaban de la comprensión mutua y el filósofo Santo Tomás de Aquino postulaba que todo se basaba en la razón, que no se reconocían cualidades humanas que no eran comprendidas. Ya para el siglo XV y XVI con la teoría del Contrato y el feudalismo, los derechos de los individuos tenían que estar reconocidos, sobre todo respecto a la propiedad y a la adquisición y disfrute de la propiedad, considerándose al derecho de la propiedad como un derecho natural, dando inicio con ello a lo que hoy día se conoce como principio de libertad e igualdad.

De igual manera, en el siglo XVII, con el surgimiento del derecho positivo y el contrato social, los derechos humanos no se consideraban como derecho natural, sino más bien como derechos contractuales, establecidos por el Estado con la población, a raíz de este pensamiento, tales derechos adquirieron la forma de cartas, leyes fundamentales, peticiones o declaraciones, lo cual constituyó el punto de partida para la famosa declaración de los derechos del hombre y el ciudadano, la que fue adoptada por la Asamblea Constituyente, en el año 1789, durante la Revolución francesa, anteriormente referida.

Por lo tanto, han existido diversos enfoques generales o teorías que explican o fundamentan los derechos humanos, pero de forma específica, acorde a lo referido por Fernando Gil, estas teorías se sintetizan en dos, siendo estas:” ...



- **La teoría jusnaturalista:** consagra que los derechos humanos, son derechos que el ser humano posee por su propia naturaleza y dignidad, que éstos son universales e invariables, siendo propios de todo ser humano, independientes de circunstancias como tiempo y lugar, que tampoco dependerán de las leyes o las costumbres de cada pueblo, nación o Estado.

Los jusnaturalistas sostienen también que los derechos humanos no constituyen derechos que las leyes otorguen a hombres y mujeres, sino todo lo contrario, que éstas simplemente los reconocen y garantizan, además, aunque no estuvieran reconocidos legalmente, por tener reconocimiento universal, deberán respetarse y por lo tanto deben ser el fundamento de todo orden jurídico, para el respecto de la dignidad de la persona.

- **La teoría positivista:** para los positivistas los derechos humanos, son todos aquellos que se acuerdan que tendrán esa categoría, por lo tanto, no son derechos que se le reconocen al ser humano, sino los otorgados en un ordenamiento jurídico. Promulgan esta teoría que los seres humanos no poseen más derechos que aquellos que se les conceden y lo que les da el carácter de derechos humanos, es el haber sido determinados en un momento como tales, dejándose plasmados en las leyes.
- **La teoría contractualista:** Constituye una aproximación a las teorías iusnaturalista y positivista, toda vez que suele encontrarse doctrinas que hablen de una teoría contractual, de una teoría social, de una teoría iusnaturalista crítica,

o también de una teoría del positivismo evolucionado.”¹¹



No hay unificación en cuanto a teorías o fundamentos filosóficos sobre los Derechos Humanos, lo que sí es cierto es que todas hacen referencia a que constituyen facultades inherentes al ser humano, considerado este individual o en conjunto y que son deben estar reconocidos y garantizados ampliamente para que la persona alcance su desarrollo y respeto a su dignidad.

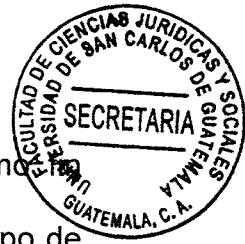
2.8 Clasificación de los derechos humanos

En cualquier estudio que se haya realizado sobre derechos humanos, aparecen distintas clasificaciones, pero éstas van encaminadas a resaltar las características que le corresponden a cada una, pero nunca harán referencia o llevan como objetivo el establecer una jerarquía entre estos derechos, todo lo contrario, la clasificación obedece a su surgimiento o evolución histórica.

2.8.3 Primera generación

Los derechos incluidos en esta generación y cuyo reconocimiento se da a consecuencia de los abusos de las monarquías y gobiernos absolutistas del siglo XVII, constituyen los primeros derechos que fueron consagrados en los ordenamientos jurídicos de los

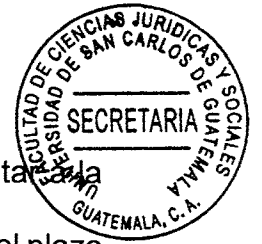
¹¹ Gil. Fernando. “**La enseñanza de los Derechos Humanos**”. Publicación página de Internet Microsoft Explorer: www.amnistiacatalunya.or/edu/2/ch/index.html.



Estados, así como en la legislación internacional. Estos derechos tienen como primordial la protección del ser humano, individualmente visto, contra cualquier tipo de agresiones. Es importante referir que en los derechos reconocidos en la primera generación, la actitud de todo estado es pasiva, ya que tan sólo se limita a reconocerlos y garantizarlos y a la vez, creando los procedimientos pertinentes para su adecuada protección.

A los derechos humanos de Primera Generación comúnmente se les denomina: Derechos Individuales, Cívicos y Políticos. Dentro de estos derechos se pueden citar, entre otros:

- **Derecho a la Vida:** concebido como el derecho a conservar y defender la existencia misma de la persona.
- **Derecho a la libertad de expresión:** este derecho consagra la garantía de expresar nuestro pensamiento a través de cualquier medio de difusión, sin censura ni licencia previa, pero este derecho deberá hacerse sin caer en abuso del mismo, debiéndose ejercer con responsabilidad y a la vez a través de este derecho se garantiza a quienes se sientan ofendidos, a exigir la publicación de sus defensas, aclaraciones y rectificaciones.
- **Derecho a la seguridad y la integridad física y moral de las personas:** el derecho de obtener la protección en el sentido estricto e integral de la persona, por parte del estado.

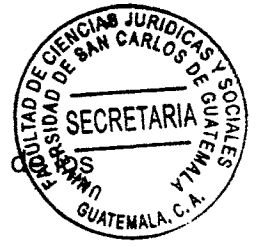


- **Derecho de petición:** como la facultad que posee toda persona de solicitar a la administración pública asuntos de su interés y que éstos sean resueltos en el plazo que fija la ley.
- **Derecho al honor:** la protección que debe gozar la persona en cuanto a su intimidad, así como el derecho a no ser difamado.
- **Derecho a participar en la vida pública:** la facultad de participar en actividades tanto sociales como políticas, siempre que no se altere el orden público.
- **Derecho de elegir y ser elegido:** la facultad otorgada por mandato constitucional a toda persona de participar activamente en el quehacer político de la nación, tanto en su derecho al voto como a su participación como candidato en representación de algún partido político.

Los derechos contenidos en esta generación, pueden ser invocados y reclamados en cualquier momento y lugar, con la excepción de las circunstancias extraordinarias que todo Estado pueda tener y que les permite la limitación de alguno de ellos, siempre que se cumpla con los procedimientos contenidos generalmente en la Constitución Política.

2.8.4 Segunda generación

A los derechos que se clasifican en ésta, se les conoce como Derechos Económicos Sociales y Culturales, y fueron reconocidos en el siglo XIX, posteriormente al reconocimiento de los Derechos Civiles y Políticos, como consecuencia del



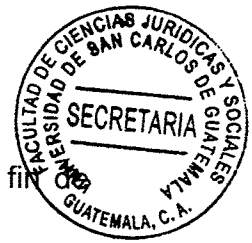
protagonismo de la clase proletaria, durante la llamada época de industrialización, de países occidentales.

Como se ha indicado esta generación comprende los derechos Económicos, Sociales y Culturales, y tienen como fin primordial el garantizar a los ciudadanos de un Estado, el pleno desarrollo, lo que se logra a través del acceso al trabajo, la educación y la cultura. En estos derechos, el Estado manifiesta una actitud activa, pues es el obligado no a reconocer esos derechos, sino a otorgárselos, creando por lo tanto los medios para que los ciudadanos puedan tener acceso a ellos.

Se les conoce como de Segunda Generación porque ellos fueron reconocidos en el siglo XIX posterior a los derechos civiles y políticos a raíz del protagonismo de la clase proletaria durante la industrialización de los países occidentales. Estos derechos comprenden los económicos, sociales y culturales; se caracterizan porque requieren del Estado una actitud activa para que los titulares puedan acceder a estos derechos, además se conceptualizan como derechos colectivos porque benefician a grupos de seres humanos.

Los derechos económicos, sociales y culturales, se refieren a las condiciones de vida y de acceso a los bienes materiales y culturales, y se pueden citar entre ellos:

- **Derecho al trabajo:** el derecho reconocido en todos los ordenamientos jurídicos del mundo, con el cual se protege una serie de garantías mínimas al trabajador,



pero a la vez constituye una obligación social para las personas, con el fin de contribuir al desarrollo de su país.

- **Derecho a la educación:** el derecho reconocido por el estado y a la vez donde él adquiere la obligación de brindar educación a todos los habitantes, sin hacer discriminación alguna.
- **Derecho a la salud:** constituye la facultad que todo estado otorga a sus habitantes de tener la oportunidad de un bienestar físico, mental y social, a través de proveer los servicios necesarios para atender la salud sea esta individual o colectiva.
- **Derecho a la vivienda:** constituye otro de los derechos consagrados en los ordenamientos jurídicos, y de reconocimiento internacional; esencialmente en Guatemala, se encuentra constitucionalmente normado en el Artículo 105, pero de forma exclusiva para la construcción de conjuntos habitacionales para los trabajadores, y en materia general, es decir dirigidos a todos los habitantes que carezcan de una vivienda, se promulgó y puso en vigencia el Decreto 9-102 del Congreso de la República, en donde se declara como principio de carácter público y de interés social: el derecho a una vivienda digna, adecuada y saludable, como derecho humano fundamental, cuyo ejercicio el estado debe garantizar.
- **Derecho a la protección y asistencia a los menores y a la familia:** es otro derecho de segunda generación, con el cual se protege a menores y la familia; en el ordenamiento jurídico superior de Guatemala, se consagra también la



protección a ancianos y minusválidos. En cuanto a la familia, el estado garantizará sobre la base del matrimonio e incluso de la unión de hecho; para menores y ancianos, les garantiza su derecho de alimentos, salud, educación, seguridad y previsión social y para minusválidos, su rehabilitación e incorporación integral a la sociedad.

También se conceptualizan como derechos colectivos, ya que su aplicación será de beneficio a grupos humanos y no en forma individual, aunque se obtengan beneficios individuales, pero el efectivo cumplimiento de estos derechos dependerá de las condiciones de cada Estado, por lo cual la realización de éstos difiere de un país a otro.

2.8.5 Tercera generación

Al igual que los derechos contenidos en la primera y segunda generación, éstos surgen como resultado de cambios sociales, tienen como finalidad la protección a toda la colectividad. A diferencia de las anteriores generaciones, éstos derechos no están totalmente definidos y por lo tanto no existen a la fecha instrumentos que los hagan jurídicamente coercitivos; su definición como tal, dependerá de avances de la democracia, así como la aplicación del principio de solidaridad por parte de la Comunidad Internacional.

A los derechos de tercera generación comúnmente se les denomina: derechos de medio ambiente, derechos a la información, tratados internacionales. Dentro de estos derechos, se tienen principalmente:



- **El derecho al desarrollo:** dentro de la norma superior de Guatemala, se encuentra regulado el desarrollo integral de la persona como un deber del Estado, e igualmente como parte del desarrollo económico, reconoce la libertad de industria, comercio y trabajo.
- **El derecho a la libre determinación de los pueblos:** en cuanto a este derecho, la norma constitucional guatemalteca lo reconoce y garantiza, pero a la vez lo establece como obligación de toda persona a elegir y ser electo, a participar en actividades políticas y de defender el derecho de alternabilidad, lo cual es congruente a lo que persigue este derecho como lo es la libertad de la que disponen las persona para, por si mismos, elegir su propio gobierno y destino.
- **El derecho al medio ambiente sano:** a nivel internacional ha cobrado especial interés el garantizar a todos los habitantes un medio ambiente sano, de tal manera que la Asamblea General de las Naciones Unidas, en el año de 1972, en Estocolmo Suecia, el día mundial del medio ambiente. A nivel nacional, Guatemala ha firmado y ratificado varios convenios y tratados en los cuales se compromete a preservar el medio ambiente, consecuentemente, para dar cumplimiento a ellos, emitió en el año 1986 por medio del Decreto 68-86 del Congreso de la República la Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente, con la cual se pretende evitar que se continúen deteriorando el ambiente y los recursos naturales del país. De igual forma la norma constitucional, en su Artículo 97, establece la obligatoriedad de forma tripartita para el Estado, las municipalidades y los



habitantes del territorio nacional, evitar toda clase de contaminación del ambiente y mantener el equilibrio ecológico.

- **El derecho a la paz:** es un derecho de cualquier persona el derecho a vivir en paz y a la vez una obligación de todo estado el garantizarla, creando los mecanismos adecuados para tal fin, este derecho lo garantiza el Estado de Guatemala a sus habitantes, en el Artículo 2º., de la Constitución Política, así mismo en los Acuerdos de Paz, firmados en el año 1999, con lo cual se puso fin a un conflicto armando de más de treinta años.

De tal forma que, sin atender clasificación alguna, pero si reconociéndolos integralmente, Guatemala, lo hace en la Constitución Política, específicamente en su parte dogmática, destinada a garantizar los derechos humanos, tanto aquellos individualmente garantizados, que se encuentran normados del Artículo 1º., al 46, así como los derechos colectivos, que se encuentran regulados del Artículo 47 al 136, sin que por ello, no se garanticen otros que no puedan estar contenidos en la normativa superior, toda vez que los legisladores constituyentes dejaron plasmada esa intención, en el Artículo 44, el cual norma que: “Los derechos y garantías que otorga la Constitución, no excluyen otros, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona... el interés social prevalece sobre el interés particular. Serán nulas ipso jure las leyes y las disposiciones gubernativas o de cualquier orden que disminuyan, restrinjan o tergiversen los derechos que la Constitución garantiza.”



2.9 Principios en que descansan los derechos humanos

En materia de derechos humanos, se postulan la dignidad, la libertad y la igualdad como principios generales que los inspiran o fundamentan, pero, a raíz de los propósitos y principios que plasma la Organización de las Naciones Unidas, es común encontrar que se pronuncian sobre qué los derechos humanos descansan en tres grandes principios, los cuales se encuentran contenidos y enunciados en los Artículos 1 y 2 de la Carta de las Naciones Unidas, firmada en la Ciudad de San Francisco, del Estado de California, de los Estados Unidos de Norteamérica, el 26 de junio de 1945, de la forma siguiente:

- **De igualdad:** Concebido como la equiparación de todos los hombres y mujeres ante la ley, de tal forma que posibilite el acceso a todos los satisfactores materiales y culturales.
- **De autodeterminación:** El derecho de la libre determinación de los pueblos, como requisito previo para el disfrute pleno de todos los derechos humanos, lo cual se garantiza con la libertad de elegir y ser electo.
- **De no discriminación:** El estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión.



2.10 Los derechos humanos en el ordenamiento jurídico guatemalteco

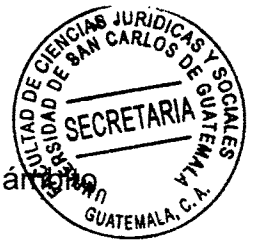
En cuanto al reconocimiento y protección de los Derechos Humanos en Guatemala, ellos encuentran fundamento no sólo en el ordenamiento jurídico superior, sino también en el ordinario, y por lo tanto se tiene:

Constitución Política de la República, promulgada en 1985 y vigente desde enero de 1986.

Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica, de noviembre de 1969, ratificada e incorporada dentro del ordenamiento jurídico mediante Decreto número 6-78 del Congreso de la República y vigente desde julio de 1978.

Ley de Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República y del Procurador de los Derechos Humanos, Decreto 54-86, reformado por el 32-87, del Congreso de la República de Guatemala.

De la misma manera, Guatemala ha realizado esfuerzos por reconocer y garantizar plenamente los derechos humanos en su normativa interna, también ha tenido participación en múltiples instrumentos internacionales, dentro de los cuales cobra importancia la Declaración Universal de Derechos humanos, la que ocupa un lugar preponderante como el principal código de conducta internacional para la protección de estos derechos, y otro número considerable de acuerdos, tratados y declaraciones, en



esta materia y que al haber sido ratificados, se deben tener como parte no sólo del ámbito internacional, sino también nacional.



L

D

CAPÍTULO III



3 La criminalización de la protesta social

La criminalización de la protesta social se ubica dentro de las estrategias políticas y jurídicas que tratan de mantener el orden dentro de un sistema económico, social y jurídico que crea desigualdad y descontento social en un clima general de retroceso de los derechos humanos individuales y sociales. Como tal, esta estrategia trata de utilizar una serie de medidas, entre las que destacan las del derecho penal, para suprimir el cuestionamiento del actual sistema económico y político, el cual sólo se compromete con democracias de baja intensidad, y todavía menos legitimidad.

Como ya se ha dicho, esta criminalización de la protesta social se sirve de varias estrategias que califican a los que protestan contra el sistema como transgresores, revoltosos, o de manera más preocupante, como terroristas. Dichas medidas son, desde luego, aplicables a los sectores que son más afectadas por las políticas antidemocráticas contemporáneas.

Estas técnicas de control social directo se conjuntan con las ya analizadas cónicas modalidades de manipulación ideológica, a través de los medios de comunicación, que se dirigen a la sociedad en su conjunto para asegurar un nivel adecuado de consentimiento. Debe apuntarse, sin embargo, que no es sólo a través del derecho penal que opera la criminalización de la protesta social.



En la actualidad se han hecho visibles, para dar un ejemplo significativo, medidas administrativas destinadas a dificultar el fenómeno de la protesta social, como pasa, por ejemplo, con el proceso de autorización de protestas ciudadanas.

Por decirlo así, las nuevas modalidades criminológicas se ajustan a esta agenda ideológica de control del descontento político. En general, estas técnicas de represión jurídica crean un clima ciudadano en el cual los miembros de la sociedad llegan a creer que la pérdida de garantías se justifica por la existencia de amenazas contra el bienestar ciudadano.

Para implementar estas medidas se suele apelar a un sentimiento de miedo e inseguridad, la cual se basa sobre la apatía política de una ciudadanía que piensa que el orden establecido no tiene alternativas. Se opera, por lo tanto, una clara corrupción del Estado constitucional de derecho, e incluso de principios de la ilustración jurídica, distorsión que se corresponde con la situación general de corrupción de las instituciones democráticas y republicanas.

En la actualidad se ha articulado, a la sombra de un Estado disfuncional, de hecho ya desconstitucionalizado, métodos formalmente legítimos que, aplicados a los que protestan contra el orden neoliberal, permiten usar la ley para reprimir las demandas más justas. Estas modalidades de control adquieren un rol disciplinante en un ambiente en el que se oye la acusación de que las personas que protestan son culpables de interrumpir el funcionamiento normal de la sociedad, dado que alejan la inversión, bloquean las vías de comunicación, en resumen, afectan el bienestar de los buenos ciudadanos, de esas



mayorías silenciosas que según el presidente español Mariano Rajoy, prefieren no protestar. Muchos miembros de la sociedad, carentes de empleo, y en general de cualquier cinturón de seguridad social, se dejan llevar, de manera ingenua, por estas estrategias, y toman a los descontentos como chivos expiatorios. Ignoran, desde luego, que la inversión depredadora del neoliberalismo no ofrece soluciones permanentes e integrales para la sociedad.

Estas ideas ayudan a identificar subsecuentemente las bases conceptuales de la criminalización de la protesta social. Nos referimos al derecho penal del enemigo, la ideología de la tolerancia cero y la denominada burorrepresión, la cual se opera en el terreno del derecho administrativo. Estos enfoques son abiertamente represivos y su difusión denota, de hecho, la crisis de retroceso de los derechos humanos que afecta a las democracias constitucionales en este momento de la historia.

Estos enfoques, como lo demostraremos, hacen caso omiso de la tesis, expuesta en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, de que la dignidad debe convertirse en el criterio rector de la construcción de un orden que no caiga en la barbarie. De hecho, dichas posturas ignoran además lo que ya se sabía desde el tiempo de la Revolución Francesa, cuando el Artículo 16 de la Constitución Francesa de 1791, establecía que cualquier sociedad que no posea garantía de derechos humanos ni tenga separados los poderes del Estado no posee constitución.



3.5 El miedo como recurso

La corrupción es una realidad estructural que sirve al dominio de las élites dentro del régimen de la globalización neoliberal. Al fomentar el debilitamiento por corrupción del Estado, los grupos poderosos económicamente ayudan a distorsionar el sentido de las instituciones con el fin de establecer sus agendas antidemocráticas. No extraña entonces, que en nuestro medio, la lucha frontal contra la corrupción política haya sido frenada por los grupos de poder que han apoyado a la clase mafiosa que se apropió del Estado.

Este ambiente de corrupción es funcional para llevar a cabo acciones que hacen que el estado constitucional de derecho pierda la esencia humanista que deriva de la subordinación a los derechos humanos como criterio de legitimidad. En este contexto, el sistema de justicia es influenciado para que funcione según los intereses de los grupos con diversos tipos de poder, desde el económico hasta el criminal. Esto se hace evidente, en nuestro país, cuando se dan los procesos de postulación y nombramiento de los funcionarios del sistema judicial.

Para llevar a cabo estas acciones se necesita que la ciudadanía pierda, en general, sus capacidades críticas. En este contexto de descarada manipulación se inscribe la estrategia política del miedo, la gobernanza del miedo como la denomina Alicia García Ruiz.

Mientras la corrupción siembra la desconfianza social y política, el miedo ayuda a paralizar el pensamiento crítico. Ambos recursos fomentan, entre otras cosas, la



exigencia social de que se impongan medidas penales cada vez más severas contra todos los que provocan cualquier género de disturbio social. De hecho, como lo ha mostrado Louis Wacquant, estas medidas han llevado a un incremento del uso de la cárcel, ya no como último recurso, sino como el primero a usar contra cualquier mal social, desde la delincuencia menor hasta la violencia doméstica y de género. Puede verse, en consecuencia, el carácter regresivo de las políticas jurídicas de las sociedades neoliberales.

Desde luego, el recurso al miedo puede usarse de varias maneras, unos más directos que otros. En ese sentido cabe apuntar que inspirar temor es uno de los instrumentos políticos de más larga data. En este sentido, el renombrado filósofo político norteamericano Corey Robin hace ver que la primera emoción que experimentan Adán y Eva cuando son expulsados del paraíso es el miedo y la vergüenza.

Por miedo político entiendo el temor de la gente a que su bienestar colectivo resulte perjudicado, miedo al terrorismo, pánico ante el crimen, ansiedad sobre la descomposición moral o bien la intimidación de hombres y mujeres por el gobierno o algunos grupos. El miedo también tiene amplias repercusiones: dicta medidas públicas, lleva nuevos grupos al poder y deja fuera a otros, crea leyes y las deroga.

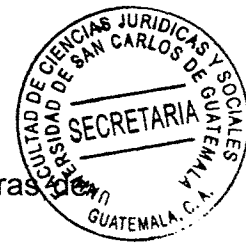
Las sociedades actuales enfrentan una serie de miedos que paralizan las capacidades críticas y contestatarias de sus miembros. Los ciudadanos ya no se atreven a cuestionar a fuerzas de seguridad que detentan un poder que puede destruir sus vidas, además de que los líderes son demonizados.



El autor Corey Robin asevera un punto de gran importancia para nuestro tema de investigación: “Considerando el miedo político como la base de nuestra vida pública, nos rehusamos a ver las injusticias y las controversias subyacentes. Nos cegamos ante los conflictos del mundo real que hacen del miedo un instrumento de dominio y avance político, nos negamos las herramientas que mitigarían dichos conflictos y, en última instancia, aseguran que sigamos siendo sometidos por el miedo.”.¹²

No es difícil contextualizar dicho sentimiento de miedo en nuestro país. Se puede notar, por ejemplo, como han surgido en nuestro país grupos de extrema derecha que cuestionan los movimientos sociales que ponen en cuestión los privilegios tradicionales de la oligarquía guatemalteca. Estos grupos, que muchas veces forman parte de los organismos de inteligencia del Estado, se aseguran de hacerle saber a la población que están bajo su control. En este respecto destaca la Fundación contra el Terrorismo, cuyos líderes acuden a acusaciones, que, en el contexto de la historia reciente de Guatemala, están cargadas con amenazas no tan veladas. Ya sólo el hecho de calificar a alguien de “terrorista” hace que muchas personas, algunas de ellas de naturaleza violenta, a pensar en alguien como un auténtico enemigo de la sociedad. Esta es una acusación que puede significar peligros e incluso la muerte para quien la recibe, especialmente en un medio tan proclive a la violencia como lo es el guatemalteco. Como suele suceder, no pocos

¹² Corey Robin, “El miedo. Historia de una idea política”. México 2009.

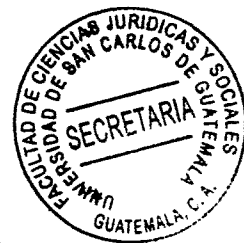


han notado que dichas tácticas represivas constituyen, de hecho, reales muestras de terrorismo.

3.6 El descontento social

Muchos gobiernos del mundo están dispuestos a satisfacer los deseos de los grandes poderes globales económicos, y sus representantes globales, y para lograr estos fines acuden a los mecanismos de control y penalización cuyas raíces conceptuales son muy cuestionables, por no decir cínicas. En España, por ejemplo, se puede mencionar la reciente Ley Mordaza, la cual plantea un endurecimiento brutal de las medidas en contra de la protesta y de sectores vulnerables como el de los inmigrantes ilegales. En caso de que se produzcan conductas prohibidas que se encuentran reguladas en el Código de Comercio, la competencia para conocer del hecho corresponde a los Juzgados Civiles, a solicitud de parte, quienes imponen la sanción correspondiente en relación con el hecho ilícito cometido.

El profesor español Jorge Estévez indica:” En el caso del Estado español se puede observar claramente como la movilización social se ha definido de forma creciente por parte de las élites políticas y económicas, como una amenaza para la economía, la estabilidad política o incluso para propia sociedad..., permitiendo por tanto trasladar la discusión desde el ámbito del debate político legítimo sobre las medidas implementadas por el gobierno, a lógicas securitarias, en las que son las fuerzas de seguridad y los tribunales penales los que organizan el debate y la forma de tratar de las instituciones



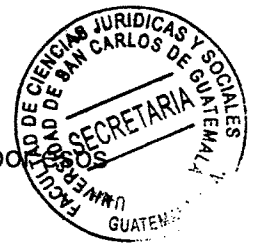
con estos movimientos ciudadanos.”¹³

Es evidente que lo dicho por Estévez no puede limitarse al caso español. Este es un fenómeno que sucede en muchos países, especialmente en países bastante desiguales y conflictivos como el nuestro. En efecto, esta situación se torna más preocupante en países que como Guatemala, no sólo carecen de una cultura política de respeto a los derechos humanos, sino que también poseen fuerzas de seguridad infiltradas por poderes paralelos y el crimen organizado.

A pesar de todo, los movimientos por lograr una mayor democracia y ética en la función pública, se reproducen en Europa, América y en el Oriente Medio, desde luego, con suertes desiguales y resultados diferentes. Mientras en España y Grecia la protesta de las calles, en contra de las medidas de austeridad por causa de la deuda soberana, han encontrado cauces políticos en partidos como podemos (España) y Suiza (Grecia), los países de la Primavera Árabe han encontrado destinos menos democráticos, cayendo bajo la garra de gobiernos fundamentalistas, como en el caso de Egipto, cuando no complejas conflagraciones civiles como las que afectan actualmente a Libia y Siria.

Este último, país, en particular, está viviendo una terrible guerra interna que ha producido una infinidad de refugiados, a la cual no se ha respondido de acuerdo al nivel que, supuestamente, ha alcanzado la conciencia moral de la humanidad. Los países de

¹³ Vergara Estévez, Jorge. “Sociología e identidad cultural latinoamericana”. Revista de Estudios Cotidianos – NESOP. 2015.



Europa se preocupan más por el flujo de refugiados que por los horrores vividos por los pueblos.

Guatemala no está al margen de estos dramáticos cambios globales. En efecto, al momento de escribir estas líneas, Guatemala se encuentra en una situación de inestabilidad profunda, en la cual después que el gobierno de Otto Pérez Molina cayó bajo el peso de las protestas ciudadanas, la sociedad, cansada de la inmensa corrupción que prácticamente dejó al estado desprovisto de fondos para afrontar sus grandes tareas sociales como lo son la educación y la salud pública, ha mantenido un monitoreo constante de la actividad de los políticos incrustados en el Estado y los partidos. Fruto de tal corrupción, al momento de escribir estas líneas, el sistema de salud pública se encuentra prácticamente colapsado, con la mayoría de hospitales desprovistos de los insumos básicos y mínimos para realizar su labor. Por lo demás, muchos ciudadanos se preguntan si el esfuerzo anti-corrupción está declinando, a juzgar por la conducta errática del actual gobierno.

En suma, las sociedades actuales enfrentan un contexto lleno de interrogantes, en el cual se debe encontrar la solución al problema de cómo construir una sociedad digna y capaz de superar los urgentes retos que plantea el futuro. Por el momento, sólo se necesita recordar que para lograr dicha misión es importante encontrar claves para evitar el control y represión de los intentos que la sociedad plantea para proponer un futuro genuino para las venideras generaciones.



3.7 Hegemonía y medidas jurídicas de control

Los seres humanos viven de acuerdo a sus ideas del mundo, y por tanto, se avienen a vivir dentro de ciertos sistemas sociales debido a que se convencen de que estos modelos de convivencia son naturales en el sentido de que estos responden al modo en que son las cosas. Por lo general, estas ideas son inducidas por la clase que domina a la sociedad en un momento de su historia. Esta es la famosa idea de hegemonía, teorizada por el filósofo italiano Antonio Gramsci la cual se refiere a ese consentimiento tácito que hace que las personas acepten vivir en un orden institucional determinado.

Hegemonía es la organización de la voluntad colectiva: crear una nueva hegemonía significa organizar la voluntad de los individuos para que, sin embargo, ellos en sus acciones libres elijan dentro de los límites permisibles, los que sean fijados por el interés de un grupo social dominante.

Gramsci sostiene que la fuerza del estado, por sí misma, no es suficiente para mantener un modelo de sociedad; se necesita que las personas asuman un grupo de ideas básicas acerca de las formas en que debemos convivir. De este modo, la fuerza del estado, el cual generalmente está dominado por los sectores más poderosos de la sociedad, se concentra en reprimir a esas personas e ideas que cuestionan el tejido institucional vigente.

Bajo esta premisa general, se puede ver, de manera clara, que el grueso de la sociedad considera, a grandes rasgos, como justificadas las acciones que se toman contra los que



protestan contra el orden social. Como es de esperar, los grandes medios de comunicación, usualmente en manos del sector privado, tratan de fomentar un sentido común que considera como natural la situación social en la que viven las grandes mayorías. En ese sentido, los medios de comunicación manipulan, incluso, el fenómeno criminal para crear una situación de alarma social.

Como lo dice el penalista español Juan L. Fuentes Osorio:” Esta concentración de los medios en el fenómeno criminal puede tener un efecto positivo: la visión de ciertos hechos delictivos permite advertir que existe un «problema social» y dentro de qué límites 15. Así mismo, es capaz de provocar y dirigir un debate público en el que se enfrenten los distintos planteamientos sobre las causas y las medidas de acción que han sido presentados como existentes por los medios. No obstante, tras esta imagen ideal se esconde una realidad más negativa: el protagonismo mediático de este asunto (que sobre todo garantiza la atención de la audiencia) se plasma en una información que, tanto respecto al fenómeno criminal como sobre las propuestas de solución, es inexacta, poco plural y adulterada por los intereses particulares de los medios y de aquellos que los controlan.” 14

En este contexto, los que protestan contra el orden social son considerados revoltosos, haraganes, terroristas. Esto se hace evidente cada vez más en países como el nuestro,

¹⁴ <http://www.jornada.unam.mx/2013/06/09/politica/010n1pol>.



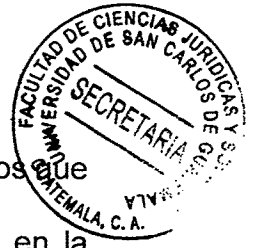
como lo prueba el discurso dominante de los medios masivos de comunicación en Guatemala, los cuales ven limitada su capacidad de información y análisis debido al hecho de que su supervivencia depende de que las grandes empresas compren publicidad en sus medios.

Afortunadamente, desde finales del siglo XIX se ha ido generando una comprensión de las dimensiones sociales del derecho. Como resultado de este proceso ya resulta claro para muchos miembros de la sociedad que las estructuras jurídicas responden a los intereses de los sectores de poder de una sociedad determinada. En este sentido, cabe aclarar que este trabajo, se vale de reflexiones sociológicas que permiten colocar al derecho bajo el punto de mira de su función social de control. En efecto, querer entender el derecho como una disciplina autónoma, que se rige por criterios conceptuales puros, alimenta posturas que reducen el poder crítico que viene de las ciencias sociales.

Ahora bien, el derecho es una forma de poder, y como tal, los sectores dominantes tratan de hacerlo servir a sus intereses. De este modo, el poder jurídico se usa para obligar a la conformidad con el sistema. No puede extrañar, por tanto, que los sectores dominantes usen el derecho para defender sus prerrogativas. En este sentido, la defensa del Estado de derecho suele limitarse a la protección de la propiedad y el orden necesario para la inversión.

3.8 Un retroceso en los derechos humanos

En la actualidad es inconcebible que un país, que no sea los EE.UU. u otro país poderoso, por cierto, se atreva, de manera abierta, a desdeñar y hacer a un lado la dignidad



humana. Hacerlo equivale a desmentir de manera descarada los principios sobre los que se erige la legitimidad de un sistema democrático moderno. Lamentablemente, en la mayoría de veces, suele quedar sólo en papel y declaraciones altisonantes.

Por las razones apuntadas, es de reconocer que poco a poco los derechos humanos han ido retrocediendo, no a través de violaciones directas, sino a través de la imposición de un nuevo conjunto de ideas, de una hegemonía, que hace retroceder las conquistas democráticas, mientras se mantiene en la superficie un lenguaje de apoyo a tales derechos. Basta ver, por ejemplo, fenómenos como bajos salarios, recorte de pensiones, etc.

En este sentido, muchos pensadores, notan que las dinámicas de la globalización han hecho que los derechos humanos se enfrenten a una crisis profunda en cuanto a su real cumplimiento y efectiva realización. Actualmente, existen incluso zonas, como el caso de Guantánamo, en donde los derechos humanos individuales son ignorados de la manera más cínica. Esto por no mencionar la crónica indiferencia con que suelen verse los derechos colectivos y los derechos sociales. Desde luego, estas flagrantes violaciones se aceptan en función de la lucha antiterrorista y las necesidades de competitividad impuestas por el libre mercado.

En términos generales, en su sentido de garante del bienestar humano, el Estado está siendo desmantelado y, con este proceso, el principal responsable de los derechos humanos ya no puede ofrecer una garantía significativa de estos. En este contexto de deterioro económica y de continua disciplina y austeridad fiscal, no debe extrañar que se



haya operado una progresiva caída de los estándares institucionales que requieren el cumplimiento de los derechos humanos. Por eso se ven cosas impensables hace pocos años, por ejemplo, gente de Europa consiguiendo comida de la basura; de hecho, muchos europeos viven ahora de la caridad y prácticamente en la calle. Por experiencia propia, sabemos de lo que esto significa en la sociedad guatemalteca, acostumbrada desde hace mucho tiempo a vivir en la más profunda precariedad.

Los derechos humanos, muchos de ellos reconocidos como fundamentales en nuestras constituciones, han ido retrocediendo en su cumplimiento, como lo prueban los altos índices de desempleo y el subempleo; por otro lado, el estado, debido a su achicamiento, es incapaz de paliar problemas como la pobreza y el desempleo. Las riquezas nunca se socializan, pero las pérdidas siempre son pagadas por toda la sociedad.

3.9 El Garantismo de Luigi Ferrajoli

El Garantismo puede entenderse o interpretarse como un movimiento jurídico que busca la dignificación del derecho en el siglo XX y principios del siglo XXI. En ese sentido, puede decirse que el derecho garantista pertenece a esa tradición de humanización del derecho penal que se inicia con von Langenfeld, quien en 1631, denunciaba los procesos inquisitoriales que se basaban en la tortura, y que buscaban en las brujas, chivos expiatorios para distraer la responsabilidad e incapacidad de las autoridades. Estas ideas fueron un valioso antecedente de las concepciones ilustradas sostenidas por los clásicos del derecho penal de la Ilustración, como es el caso de Beccaria, Filangieri, Verri, Homel y Sonnenfels.



El garantismo de Luigi Ferrajoli, y de otros autores afines, brinda una oportunidad para mostrar no sólo la legitimidad de la protesta social, sino también para denunciar las falencias de la cultura jurídica contemporánea. Las ideas de este jurista encajan con ideas relativas al objetivo de mantener bajo el control el poder punitivo del Estado.

El máximo exponente del garantismo ha sido el jurista italiano, anteriormente juez, Luigi Ferrajoli, quien precisamente empezó el planteamiento del garantismo en el terreno del derecho penal. En este autor, la caracterización del garantismo se vincula a una valoración relativamente novedosa de la ideología constitucional. La cual ha entrado en diálogos fructíferos con otras corrientes del pensamiento constitucional moderno.

Desde luego, el garantismo ha entrado en una crisis profunda después de los movimientos de endurecimiento del derecho penal, los cuales quieren hacer caso omiso de las garantías que defienden al más débil en el proceso penal (en este caso, el acusado). Ahora bien, cómo el derecho penal va adquiriendo rasgos cada vez más autoritarios, entonces la pérdida u olvido de las garantías termina por afectar a la sociedad en su conjunto.

3.10 La recuperación del derecho democrático

El derecho es parte fundamental de la lucha por un sistema democrático. Así, aunque se vean signos de esperanza, muchos juristas no dejan de temer que, una vez más, el derecho se subordine a los intereses inmediatos de los exponentes del gran capital,



nacional e internacional. La historia y la sociología del derecho nos muestran que la racionalidad jurídica, aunque con un valor autónomo, tienden a ser puestas en práctica en favor de los grandes poderes sociales, especialmente económicos.

Desde luego, tales esfuerzos no son pacíficos. Como sabemos, cuando los gobiernos se enfrascan en luchas por brindar protección a los sectores vulnerables de sus poblaciones, las resistencias de los sectores de poder no se hacen esperar. Generalmente, este proceso de resistencia de los poderes sociales, especialmente los económicos, suele llevarse a cabo a través del manejo de la opinión pública, y otros medios que más adelante examinaremos con el detalle debido.

Los métodos de control que usan el poder punitivo del estado no son medidas inocentes, propias del desarrollo intrínseco del derecho constitucional que ha alcanzado un potencial democrático que debe ser puesto en prácticas.

Estas medidas de fuerza no son comprensibles al margen del uso de otras medidas y estrategias de obstrucción del descontento social, las cuales se han vuelto atractivas para aquéllos que quieren seguir manteniendo sus beneficios y privilegios indebidos. Esto ya no es posible en un mundo que cada vez registra mayores cotas de desigualdad y que se enfrenta a desafíos como el del calentamiento global y el agotamiento de los recursos naturales.

Se puede decir que ya no se puede negar que vivimos en una época de crisis global profunda que amenaza los logros nacientes del Estado constitucional de derecho. Pero también pensamos que tenemos recursos para cambiar o atenuar esta situación



negativa. La evolución del derecho sólo puede darse a través de la lucha en la que involucran los diversos sectores de la sociedad.

El constitucionalismo garantista, con los adecuados soportes que han propuestos grandes exponentes del pensamiento jurídico latinoamericano puede ayudar a encontrar un camino de justicia en el mundo neoliberal. Se trata, pues, de conjuntar las inquietudes de importantes corrientes teóricas, de corte democrático y progresivo, en el constitucionalismo contemporáneo.

Se trata, pues, de afinar los instrumentos teóricos para contribuir a que la sociedad global responda al flagelo de la injusticia social con medidas de descontento y protesta, las cuales han sido recibidas con represión, manipulación y estrategias de control. Esto es particularmente necesario en un país como el nuestro, en el cual las agendas jurídicas, muchas veces en contubernio con sectores poco democráticos, son muchas veces dictadas por agencias internacionales que han olvidado el sentido profundo de justicia que inspira el movimiento global de los derechos humanos.





CAPÍTULO IV

4 Mecanismos para la erradicación de la criminalización de la protesta social

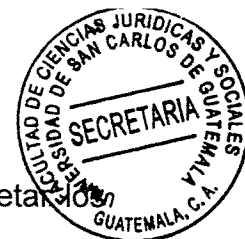
La educación es fundamental para entender como una sociedad puede convertirse en un desorden si no se tiene bien cimentado los principios y garantías que una sociedad impone.

4.3 Garantías constitucionales

Por Garantías Constitucionales, se entenderá: “Al conjunto de declaraciones, medios y recursos con que los textos constitucionales aseguran a todos los individuos o ciudadanos el disfrute y ejercicio de los derechos públicos y privados fundamentales que se les reconoce.”.¹⁵

Por la confusión que se da entre garantías individuales, derechos humanos y garantías constitucionales, el referir reseña histórica de lo que son propiamente las garantías constitucionales, se torna difícil, ya que como parte del contenido del derecho constitucional, se encuentran inmersos, pues sería difícil encontrar un cuerpo constitucional donde no aparezcan claramente definidas estas garantías, ya sean como individuales, como derechos humanos, y a la vez como las garantías constitucionales

¹⁵ Cabanellas. *Ob. Cit.* Pág. 154. Tomo IV.



En consecuencia, todo estado, dentro de su primordial obligación, la de respetar los derechos humanos, no sólo debe declararlos y reconocerlos en su cuerpo fundamental de leyes sino que deberá establecer y definir claramente las garantías para que éstos derechos no sean violentados, amenazados o tergiversados, y es lo que se conoce como garantías constitucionales, y que no son otra cosa que aquellas herramientas jurídicas mediante las cuales se le puede exigir al estado un comportamiento de respeto o garantía de los derechos humanos; estas garantías deben ser adecuadas y eficaces, de tal forma que su utilización tenga un resultado positivo a favor de quien demanda su aplicación o reparación.

A lo largo de la historia, los derechos de las personas han pasado por etapas difíciles y ha llevado tiempo el superarlas, en virtud que algunos grupos sociales han sido víctimas de diversas formas de exclusión, discriminación y vulneración, por parte de sectores dominantes y con poder.

Propiamente en Guatemala, los antecedentes históricos sobre garantías constitucionales se retrotraen a la primera Constitución, ya que es en ese cuerpo fundamental de leyes donde se manifiesta claramente la normativa sobre esta materia, la cual se han venido perfeccionando esencialmente en materia de justicia constitucional. Siendo así que en la Constitución Política vigente (1985), se crea por vez primera a la Corte de Constitucionalidad como un Tribunal permanente y privativo para la defensa constitucional, aunado a la ley constitucional en la que se recogen los procedimientos de defensa contra cualquier violación a los derechos fundamentales del ciudadano, (Ley de Amparo, Exhibición Personal y Constitucionalidad, Decreto 1-86 de la Asamblea Nacional



Constituyente), la cual se encuentra vigente desde el catorce de enero del año novecientos ochenta y seis.

Las garantías constitucionales que se encuentran reconocidas tanto en la constitución política como en la ley constitucional que define sus procedimientos, son: el proceso de amparo, la exhibición personal y la declaratoria de inconstitucionalidad de leyes y disposiciones generales, guidas por los principios que el primero constituye una garantía contra la arbitrariedad; el segundo, como una garantía de la libertad individual; y la tercera, como una garantía de la supremacía constitucional.

Dentro de la rama del derecho constitucional, al referirse a las garantías constitucionales, no sólo se está tomando en consideración la serie de derechos que se les reconocen a los individuos de un Estado dentro del texto constitucional y las leyes, sino también a aquellos medios o instrumentos adecuados que la Constitución Política pone a disposición de sus habitantes para sostener y defender sus derechos frente a las autoridades, individuos y grupos sociales por una transgresión o desconocimiento de un derecho fundamental establecido en el dicho ordenamiento, es decir que se puede reconocer o reparar los derechos a través de dichos instrumentos, conocidas como garantías constitucionales.

4.4 La objeción de conciencia

“no es fácil establecer una definición universal del término objeción de conciencia, debido al carácter mutable de sus significados, el dinamismo de los fines que persigue y su sentido no unívoco en la doctrina jurídica.”. Pero, para entender mejor el término objeción

de conciencia, Cámara Arroyo, refiere las siguientes definiciones: “La actitud de quien se niega a obedecer una orden de la autoridad o un mandato legal invocando la existencia, en su fuero interno, de una norma que le impide asumir un comportamiento prescrito.”. “Este comportamiento prescrito a menudo es identificado como una exigencia superior que se percibe en la conciencia individual.”. “Se contempla la objeción de conciencia, por tanto, como una reacción individual ante la colisión entre norma jurídica y conciencia.”.¹⁶

Entonces, partiendo de las definiciones expresadas, la objeción de conciencia es toda oposición realizada por una persona, por razones morales, al cumplimiento de un deber jurídico determinado, y que él debe de realizar en forma directa, y es lo que en materia de derechos humanos se define como libertad de conciencia y que no es más que la facultad o derecho que tiene toda persona de obedecerse a sí mismo, antes que a una norma jurídica (Estado), negándose a actuar en contra de sus valores o creencias; pues las personas no pueden separar su conciencia del actuar, conforme a ella, de tal manera que vista con ese enfoque, la objeción de conciencia, deberá estar incluida como una facultad dentro de cualquier ordenamiento constitucional.

En términos generales las objeciones de conciencia constituyen la negativa del individuo, por razones de conciencia al cumplimiento de una obligación, que en principio, le resulta jurídicamente exigible, buscando con ello, no la negación de la norma, o la modificación

¹⁶ Cámara Arroyo, Sergio “**Objeción en Conciencia**”. Diccionario Iberoamericano de Derechos Humanos. Universidad De Alcalá. España. 2012.



de la misma, sino la protección del derecho fundamental de libertad de conciencia reconocido internacionalmente en forma implícita.

El postulado principal de las objeciones de conciencia es el que ninguna persona puede ser obligada a actuar en contra de su conciencia, siempre que con ello no se violen derechos fundamentales de terceras personas o violente el bien común.

4.5 El derecho a la resistencia

A lo largo de la historia humana, en todas las culturas, el poder no ejerce su dominio sin mayores contratiempos. El poder, ya sea político, económico, religioso, siempre supone un espacio de lucha y conflicto, en el cual los imperios, países y grupos más poderosos terminan por sucumbir ante sus oponentes. Tarde o temprano, además, los grupos dominados encuentran los medios para sacudirse los más pesados yugos. De esa manera, aun con ciertos retrocesos, ya no existen la esclavitud ni la servidumbre feudal; ya la gente de nuestro país no trabaja en encomiendas ni es capturada por “holgazanería” como en el tiempo de Jorge Ubico. Es decir, a pesar de los avances, el progreso social se ha consolidado a lo largo del tiempo.

Por esta razón, la historia de la política y de las formas de gobierno también es la historia de las rebeliones de aquellos que han estado sometidos a los abusos de los grupos dominantes. En la antigua Roma, por ejemplo, Espartaco, gladiador, lideró un movimiento que buscaba la liberación de la esclavitud, una institución central en la sociedad romana



antigua. Esta tradición de lucha por el derecho fue iluminada teóricamente por el jurista alemán Von Jhering.

De este modo, en la tradición jurídica clásica existe, de una manera más o menos clara, un derecho a la resistencia, el cual puede ser recuperado, en los tiempos contemporáneos, para oponerse a las políticas neoliberales. En la Edad Media se llegó a discutir el derecho de resistencia contra el tirano. En el derecho de la moderna, ha sido considerado como normal que el derecho de resistencia sea reconocido desde los orígenes del discurso moderno del derecho.

De lo dicho se sigue que el derecho a la resistencia supone el rechazo de las posiciones que intentan usar instrumentos legales para reprimir la protesta social. De este modo, los partidarios del derecho democrático deben bloquear el ejercicio del derecho represivo.

Desde luego, no todos los pensadores han aceptado la resistencia y la desobediencia. Un caso destacado es el de Immanuel Kant, para quien era aceptable la libre expresión del pensamiento, pero no era válido involucrarse en actividades destinadas a desmontar la autoridad.

Ahora bien, la resistencia también implica la protesta. Es lícito, por tanto, protestar, aun cuando esto acarree problemas para el diario vivir. En esta dirección, se debe justificar la protesta haciendo referencia al legítimo derecho de resistencia. La Constitución en el Artículo 45 establece lo siguiente:” Acción contra infractores y legitimidad de resistencia. La acción para enjuiciar a los infractores de los derechos humanos es pública y puede



ejercerse mediante simple denuncia, sin caución ni formalidad alguna. Es legítima la resistencia del pueblo para la protección y defensa de los derechos y garantías consignados en la Constitución.”.

Por tanto, la represión de la protesta social no es válida en Guatemala. Una protesta no es lo mismo que una simple revuelta, ni puede equipararse al vandalismo, la cual incluso puede ser provocada para justificar el uso de la violencia contra los que protestan y muestra su descontento. Por esta razón, se debe siempre recalcar la violación de derechos que motiva la protesta en cuestión.

4.6 La lucha por la libertad de expresión

Según la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la protesta contra un orden social justo puede subsumirse bajo el derecho a la libre expresión del pensamiento. La protesta social es importante para la consolidación de la vida democrática y que, en general, dicha forma de participación en la vida pública, en tanto ejercicio de la libertad de expresión, reviste un interés social imperativo. Por ello, el estado está sujeto a un marco aún más estricto para justificar una limitación al ejercicio de este derecho.

En este sentido, se toma nota de la decisión del 30 de junio de 2010 de la Primera Sala de la Suprema Corte que liberó a 12 personas detenidas con relación a las manifestaciones que tuvieron lugar en San Salvador Atenco, Estado de México, en el año 2006. La Suprema Corte, en el sentido de que las autoridades no deben actuar basadas en un prejuicio acerca de la forma en que se comporta una persona que exige, vía la



protesta social, que sus intereses sean tomados en cuenta, y que no deben existir estigmas que asocian la protesta con lo violento y lo subversivo.

Los que protestan a menudo experimentan la sensación de que sus derechos fundamentales están siendo pisoteados por el gobierno o por un grupo social con la connivencia del Estado. A menudo sus demandas han sido objeto de continua indiferencia por parte de las autoridades. A menudo se llama al “diálogo” como parte de una estrategia de demora de soluciones integrales. No puede ignorarse que detrás de dicha descalificación de las demandas sociales sigue latiendo las prácticas de represión, las cuales siguen teniendo una presencia intimidante en los contextos sociopolíticos latinoamericanos.

La protesta social suele expresar las perspectivas de aquellos cuyas demandas no son escuchadas y no dejan otra opción para hacerse escuchar, claro que tienden hacer pacíficas pero si ha habido antecedentes que dichas protestas no suelen ser pacíficas y se salen de un control del que la misma ley establece.

La situación es más urgente cuando se trata de las políticas que violan sus más elementales derechos. Resulta, pues, que tal protesta está en la base del sistema de legitimidad constitucional, el cual privilegia la legitimidad sobre la legalidad, el Estado de derecho, a secas, con el Estado constitucional de derecho. De este modo, existe una vinculación clara entre el derecho a protestar, la resistencia y el derecho a la libre expresión del pensamiento.



4.7 La lucha por el derecho democrático

Para comprender las posibilidades de resistencia al sistema, debe comprender que el derecho no es una disciplina aséptica ni una práctica social desvinculada de la realidad social en que se vive. Gracias al sociólogo francés Pierre Bourdieu se sabe ahora que el campo del derecho es un territorio de discursos y prácticas en el que cual diversos grupos sociales luchan por lograr la dominación social. Este famoso pensador hizo posible no sólo comprender cómo las acciones de los sectores dominantes se entienden en función de la preservación de ciertas estructuras que los favorecen, sino también ayudó a entender cómo el campo jurídico se estructura para que se facilite esta estructura de dominación.

Puede verse, bajo esta perspectiva, cómo el campo jurídico tiende a favorecer a los sectores dominantes, en función, por ejemplo, de los requerimientos educativos y sociales que se utilizan para acceder a la judicatura, para trabajar como un abogado exitoso que puede cobrar a clientes pudientes, para laborar en altos organismos internacionales, y así sucesivamente. Asimismo, los jueces que alcanzan los puestos más altos en la administración de justicia suelen provenir de sectores sociales privilegiados. De este modo, como en muchos campos profesionales, la red de relaciones que permite una situación económica holgada constituye un capital valioso para poder situarse ventajosamente en un campo de dominación, tan fundamental como en el caso de las diversas ramas del derecho.



De este modo, no es extraño que el derecho pueda tener un definitivo cariz ideológico, a pesar de que declara a cada momento su neutralidad y sujeción a principios como el de la igualdad. Pero de hecho, la profesión jurídica porque proporciona discursos y prácticas orientadas a la consolidación de estructuras de poder social, económico y político. Recuérdese, en este sentido, que, si el Estado tiene el monopolio de la violencia legítima, entonces le corresponde al derecho fijar los criterios para aplicar dicha violencia. La lucha por este tipo de derecho no puede llevarse a cabo sin exigir el cese de la criminalización de la protesta social.

Un objetivo, en este sentido, es la democratización del derecho penal. Esta tarea implica buscar que la comunidad esté consciente del derecho penal desde el cual quiere vivir. El derecho penal democrático va a controlar los inevitables aspectos negativos de la realidad social, sin devenir un instrumento de control de los grupos poderosos. Desde este tipo de derecho, no se puede criminalizar la protesta social, puesto que, al final, existe una afinidad entre este derecho y dicha protesta: la realización del ideal democrático. De manera correspondiente, también se atacarían las bases del sistema económico y político que crea el gran nivel de injusticia que se vive en este momento.

4.8 Reconfiguración del derecho penal y el enfoque garantista

Sin lugar a dudas el derecho penal es una de las ramas más problemáticas del derecho. Esta rama del derecho, en efecto, pretende regular el poder punitivo del estado. Por tanto, en este tipo de derecho siempre se plantea el gran problema de la justificación para el castigo.



El poder punitivo, en efecto, puede convertirse en un instrumento de represión por parte de aquellos que detentan el poder del estado. La sociedad guatemalteca tiene la memoria fresca respecto al hecho de que una gran parte de las violaciones de derechos humanos de la historia reciente, tuvieron como responsables a las fuerzas de seguridad. Hubo un tiempo en el cual el término policía judicial era sinónimo de secuestro y asesinato.

La tarea positiva del enfoque garantista busca demostrar como a través de esta se pueden proveer recursos teóricos y doctrinales, no sólo para evitar esta subordinación espuria, sino también para fortalecer el sistema constitucional de derecho, haciendo que el respeto de los derechos humanos logre trascender los compromisos puramente formales.

En ese sentido, nos proponemos formular un marco garantista para la protesta social y el mejoramiento general de las condiciones de vida. Se le presta atención al enfoque garantista en la medida en que la protesta social concretiza la libre expresión del pensamiento y se constituye, además, en un medio legítimo de resistencia frente a los abusos de poder y aquellas políticas que van en contra de los intereses comunes de las diversas sociales locales y la colectividad global.

4.9 Derecho alternativo

Como ya se ha visto, la creciente conciencia de las dimensiones políticas del derecho ha llevado a la generación de movimientos críticos dentro de la práctica del derecho



contemporáneo. En este contexto merece especial atención el denominado Derecho Alternativo, movimientos que se ha desarrollado especialmente en Iberoamérica, con particular intensidad en Latinoamérica, región afectada por la injusticia social que fue instaurada desde el tiempo de la conquista y posterior colonización.

Lo que hace interesante al derecho alternativo es su insistencia en concretizar el discurso jurídico, especialmente cuando este se compromete a realizar los valores o los derechos humanos, especialmente los de índole social.

De este modo, los practicantes de este tipo de derecho, pueden confrontar al poder en los diferentes ámbitos de la práctica jurídica. Por ejemplo, los seguidores del derecho alternativo pueden promover vistas públicas, las cuales pueden lograr un mayor nivel de participación en los procesos judiciales.

Dentro de las modalidades de lucha jurídica que se van desarrollando se distingue el litigio estratégico. Con este ejercicio se busca crear tendencias judiciales que puedan servir a los operadores jurídicos para fallar en sentidos que favorezcan a los sectores vulnerables.

Asimismo, se puede buscar audiencias públicas. Las consultas populares también proveen medios para hacer que la comunidad se involucre en actividades que después no serán fácilmente criminalizadas.



Este tipo de ejercicio jurídico se ejercita en todos aquellos lugares en los cuales se plantea la criminalización de las actividades que protestan contra un sistema social plagado de prácticas que no respetan los intereses de los grupos más vulnerables. De este modo, pueden concebirse acciones que ayuden, por ejemplo, a una legislación penal más garantista, con especiales protecciones para los que solo protestan contra el sistema de injusticia.

4.10 Movimientos constitucionales

El desarrollo de un constitucionalismo antidemocrático, el cual se ha organizado a medida en que se consolida el neoliberalismo contemporáneo. Este tipo de constitucionalismo es de naturaleza deconstituyente, especialmente en lo relativo al retroceso de los derechos sociales. Relacionando estos procesos deconstituyentes con la presencia de poderes antidemocráticos.

Estos poderes impulsarían auténticos procesos deconstituyentes, esto es, procesos de vaciamiento del contenido democrático y garantista de las constituciones vigentes. Unas veces mediante su inaplicación lisa y llana o mediante su aplicación restrictiva. Otras, a través de mutaciones tácitas o de reformas explícitas. Y otras, por fin, mediante su subordinación a normas de contenido antisocial provenientes de ordenamientos supraestatales.

Desde este punto de vista, los movimientos sociales deben usar el sentido profundo del derecho para defender sus propuestas y protestas.

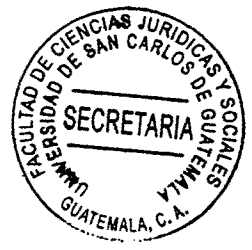


América Latina tiene una historia reciente de propuestas constitucionales alternativas. En estos enfoques se reconoce el derecho de los pueblos indígenas; destacan la Constitución boliviana y la ecuatoriana. Ambas constituciones reconocen el concepto de “buen vivir”, el cual resume las perspectivas de vida de los grupos indígenas de esos países.

4.11 Educación en derechos humanos y la creación de un orden social justo

Los represores del sistema siempre tienen sistemas de pensamiento que les ayudan a justificar lo que hacen este tipo de justificaciones funcionan porque muchas personas las consideran válidas. En un contexto como el nuestro, por ejemplo, se suele hablar de los defensores de los derechos humanos como personas que están a favor de la delincuencia. Este tipo de actitudes profundizan nuestros problemas con la injusticia profunda que vivimos.

Uno de los grandes problemas de nuestro tiempo es la poca formación en derechos humanos. Muchas personas sienten que solo deben seguir los derechos humanos en su enunciación jurídica, pero también deben considerarse en su vida diaria. Muchas personas piensan, por ejemplo, que los criminales no deben ser tratados con miramientos; pero después esta idea se traslada a la vida diaria. Después se pedirá que los revoltoso sean tratados sin miramientos. El solo hecho de que grupos como la Fundación contra el Terrorismo tenga seguidores en Guatemala muestra hasta qué punto estamos influenciados por la cultura autoritaria.



Debe quedar claro que sin un sistema de garantías idóneo no puede existir un orden social justo. Las garantías, como criterio de construcción de un Estado democrático, constituyen el medio a través del cual se pueden establecer las condiciones sociales de un orden constitucional dotado de legitimidad.

Este sistema exige un constitucionalismo democrático que sepa construir un sistema de garantías sólido, que pueda ser movilizado de manera social por los sectores que apoyan las demandas de justicia de los sectores vulnerables. En este orden de ideas es necesario promover garantías que sujeten a los grandes poderes económicos. La razón es simple: si no se transforman las actuales estructuras sociales y económicas, la desigualdad va a ir creando mayores conflictos, y a penalización de la disidencia social se hará cada vez más estricta, lo cual aumentará el nivel de ingobernabilidad de nuestras sociedades.

Como puede verse, todas las consideraciones anteriores desembocan en la necesidad de configurar un orden social y jurídico justo y orientado al bien común. En este sentido, existe una comunidad de miras entre los enfoques anteriormente presentados y la necesidad de la protesta social. Las mejores sociales, jurídicas, económicas y políticas nunca han sido arrancadas sin una lucha por parte de los sectores vulnerables. Esta es una lección que debe mantenerse con la mayor conciencia por parte de los movimientos sociales, los cuales deben resistirse a las poderosas dinámicas de poder establecidas por los grupos que dominan a la sociedad.



CONCLUSIÓN DISCURSIVA



En la presente tesis de investigación se analiza el fenómeno de la criminalización de la protesta social desde un punto de vista garantista en este caso se enfoca en demostrar como las garantías que protegen los derechos de los individuos frente al estado y otros actores se desmontan debido al excesivo poder punitivo del estado que se hace trabajar a favor de los intereses de grupos sociales que desean mantener sus ilegítimos intereses.

Por esta razón, esta investigación pretende apoyar el fortalecimiento del sistema constitucional de derecho, demostrando que el respeto de los derechos humanos es necesario para la construcción de la paz y la democracia; ya que la protesta social constituye un derecho, un derecho a la libertad de expresión, pretendemos ofrecer métodos de solución a la criminalización de la protesta social, de tal manera que las autoridades realicen cambios en su política y puedan contribuir al desarrollo general de la sociedad.

La libertad de expresión constituye un derecho garantizado por la constitución, para la consolidación de la democracia; esto implica que la comunidad tiene derecho de reprochar los excesos, de no ser ignorados a dirigir, individual o colectivamente, peticiones a la autoridad, al que está obligada a tramitarlas y buscar solución que se adecuen al marco legal y constitucional que garantiza la seguridad jurídica, el bien común, y el respeto de los derechos humanos.





BIBLIOGRAFÍA

- ARRIETA, Juan Ignacio. “**Las objeciones de conciencia a la ley y las características de su estructura jurídica**”. Página de Internet Explorer:
www.biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/156/4.pdf. (Consultado el 25/07/2021)
- CABANELLAS DE LA CUEVA, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. 3ª. ed. México: Ed. Heliasta, 1998.
- CABANELLAS, Guillermo. “**Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual**”. Editorial Heliasta. 28ª Edición. Buenos Aires, Argentina. 2003
- CARBALLOSA BATISTA, Dagnerys y OCHOA DEL RÍO, José Augusto. “**Garantías Legales en Cuba, bases para su Perfección**”. Página de internet:
www.eumed.net/libros. Publicado por: Biblioteca Virtual de Derecho, Economía y Ciencias Sociales. (Consultado el 25/07/2021)
- De LEON CARPIO, Ramiro. “**La situación actual de los Derecho Humanos**”. Ponencia en el XV Congreso Jurídico Guatemalteco, del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala. 1995.
- DÍAZ MUÑOZ, Oscar. “**Las objeciones de conciencia**”. Página de Internet Explorer:
www.constitución.wordpress.com/2007/11/03/las-objeciones-de-conciencia. Universidad de Zaragoza. España. 2007. (Consultado el 25/07/2021)
- ESCOBAR ROCA, Guillermo. “**La objeción de conciencia en la Constitución Española**”. Editorial Centro de Estudios Constitucionales. Madrid. España. 1993.
- Ferrajoli, L. (2002). **Derechos y Garantía: La Ley del más débil**, Tercera edición. pag. 19. Madrid: Trotta.
- NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. “**Lineamientos de interpretación constitucional y del bloque constitucional de derechos**”. Editorial Librotecnia. Santiago. Chile. 2006.
- Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos. Naciones Unidas Derechos Humanos. “**Que son los Derechos Humanos**”. Página de Internet.
www.ohch.org/SP/issues/pages/whatareHumanRights.aspx.
(Consultado el 25/07/2021).
- OSSORIO, Manuel “**Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales**”. Buenos Aires, Argentina. Editorial Heliasta. 2004
- PRADO, Gerardo “**Derecho Constitucional**”. Editorial Estudiantil Fenix. Guatemala. 2003.



RIVERA WOLTKE, Víctor Manuel. **“Reflexiones en Torno al Derecho de Trabajo y la Globalización Económica”**. Revista del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala. Guatemala. 2005

SACHICA, Luis Carlos. **“Constitucionalismo y Derecho Constitucional”**. Página de Internet. Publicación de la Universidad Autónoma de México. 2002.
www.biblio.juridicas.una.mx/libros/1/323/2.pdf. (Consultado el 25/07/2021)

SIERRA GONZÁLEZ, José Arturo. **“Derecho Constitucional Guatemalteco”**. Centro Impresor Piedra Santa. Guatemala. 2000.

TORRES DEL MORAL, Antonio. **“Principios de Derecho Constitucional Español”**. V edición. Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense. España. 1998.

Universidad Autónoma Indígena de México. **“Garantías Individuales y Derechos Humanos”**. Página de Internet Explorer: www.uaim.edu.mx/web. México. 2009
(Consultado el 25/07/2021)

Legislación:

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

Código Penal. Decreto 17-73 de 1973, y sus reformas. Congreso de la República de Guatemala.

Declaración Universal de Derechos Humanos, de 1948.

Convención Americana de Derechos Humanos, de 1978.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas, de 1966