

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



**MUTACIÓN CONSTITUCIONAL, Y SUS CONSECUENCIAS JURÍDICAS PARA LOS
FUNCIONARIOS PÚBLICOS**

MARIO ROBERTO LEMUS MENDOZA

GUATEMALA, JULIO DE 2023

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

**MUTACIÓN CONSTITUCIONAL, Y SUS CONSECUENCIAS JURÍDICAS PARA LOS
FUNCIONARIOS PÚBLICOS**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

MARIO ROBERTO LEMUS MENDOZA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, julio de 2023

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

DECANO M.Sc. Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I: Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL II: Lic. Rodolfo Barahona Jácome
VOCAL III: Lic. Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV: Br. Javier Eduardo Sarmiento Cabrera
VOCAL V: Br. Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar
SECRETARIA: Licda. Evelyn Johanna Chevez Juárez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Alvaro Hugo Salguero Lemus
Vocal: Lic. Horacio Joel Avendaño Madrid
Secretaria: Licda. Gregoria Anabella Sánchez Escalante

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Marco Vinicio Villatoro López
Vocal: Lic. Ery Fernando Bámaca Pocoy
Secretario: Lic. Willian Armando Vanega Urbina

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la tesis”.
(Artículo 43 del normativo para la elaboración de tesis de la Licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala).



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
09 de septiembre de 2020

Atentamente pase al (a) Profesional, JORGE ANIBAL ROSALES GOMEZ
para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
MARIO ROBERTO LEMUS MENDOZA, con carné 201121356
intitulado MUTACION CONSTITUCIONAL, Y SUS CONSECUENCIAS JURIDICAS PARA LOS FUNCIONARIOS
PUBLICOS.

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
sonico 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.

Junto encontrará el plan de tesis respectivo

LIC. GUSTAVO BONILLA
Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción 09 / 09 / 2020

Lic. Jorge Anibal Rosales Gomez
Abogado y Notario **Asesor(a)**
(Firma y Sello)

Lic. Jorge Anibal Rosales Gomez

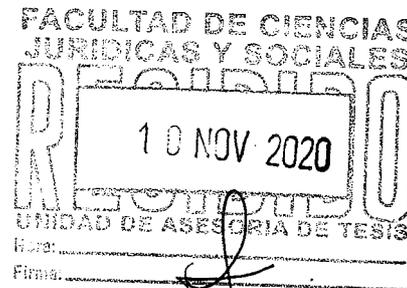
Abogado y Notario

Colegiado No. 14334



Guatemala, 7 de octubre de 2020.

**Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho**



Respetable Licenciado

En atención a la notificación de nombramiento de esa Unidad, de fecha 09 de septiembre de dos mil 2020, donde se me otorga el nombramiento como **ASESOR** del trabajo de tesis del bachiller **MARIO ROBERTO LEMUS MENDOZA**, intitulada: **"MUTACIÓN CONSTITUCIONAL, Y SUS CONSECUENCIAS JURÍDICAS PARA LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS"**. En ejercicio de la facultad estipulada en el **Artículo 26 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público**; Procedí a la asesoría de la investigación de tesis en referencia:

- a) **Expreso que no soy pariente dentro de los grados de ley del estudiante.**
- b) **El presente dictamen se realiza con base a las disposiciones del Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.**
- c) **La investigación de tesis brinda un análisis fundamentado de importancia en la rama del derecho constitucional, al analizar la mutación constitucional, y sus consecuencias jurídicas para los funcionarios públicos, siendo la mutación constitucional. un proceso informal de alteración de la Constitución Política de la República de Guatemala que implica la modificación del sentido de la norma, aunque el texto constitucional continúe siendo el mismo. El tema es abordado de forma sistemática dando resultado una tesis de fácil comprensión donde se analizan las instituciones jurídicas relacionadas al tema principal, con sus antecedentes, definiciones y doctrinas; al mismo tiempo, se aborda que la Corte de Constitucionalidad, como tribunal colegiado y cuya función esencial es la defensa del orden constitucional, debe velar por el estricto cumplimiento del principio de que la Constitución Política de la República de Guatemala, prevalece sobre cualquier ley o tratado.**
- d) **En cuanto a la estructura formal de la tesis, la misma fue realizada en una secuencia ideal para su buen entendimiento, tomando en consideración el método analítico, forma en la cual se produce la mutación constitucional, y sus consecuencias jurídicas para los funcionarios públicos; así también, la adecuada aplicación de técnicas de investigación bibliográfica para obtener información relativa al tema objeto de**

Lic. Jorge Anibal Rosales Gomez

Abogado y Notario

Colegiado No. 14334



investigación y la técnica documental para la recopilación de las leyes que se analizaron, ello dio como resultado un correcto y valioso marco teórico.

- e) En el aporte de investigación se consideran bases jurídicas, en el sentido que todos los ciudadanos merecen obtener una sentencia justa y tener certeza jurídica, en donde los tribunales de justicia interpreten la ley de acuerdo a lo que a cada uno le corresponde, no en beneficio propio o de tercero. Porque ese actuar le trae consecuencias jurídicas a los interpretes en el cual pueden recibir sanciones por extralimitarse de sus funciones.
- f) La conclusión discursiva fue redactada en forma clara y sencilla para esclarecer el fondo de la tesis en congruencia con el tema investigado, la misma es objetiva, realista y bien delimitada. Es de resaltar que el estudiante atendió las sugerencias y observaciones señaladas, defendiendo con fundamento aquellas que consideró necesarias.
- g) El material bibliográfico sobre el que sustenta la investigación está en consonancia con los avances del estudio del derecho constitucional y penal. Así mismo, el bachiller Mario Roberto Lemus Mendoza, aportó a la investigación sus propias opiniones y criterios los cuales lo enriquecen; sin embargo, pueden ser sometidos a discusión y aprobación definitiva.

En consecuencia, emito dictamen **FAVORABLE**, en el sentido que el trabajo de tesis desarrollado por el bachiller **MARIO ROBERTO LEMUS MENDOZA**, quien se identifica con el número de carné 201121356, cumple 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, aprobando el trabajo asesorado, previo a optar el grado académico de licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Sin otro particular, me suscribo de usted, con muestras de mi consideración y estima.

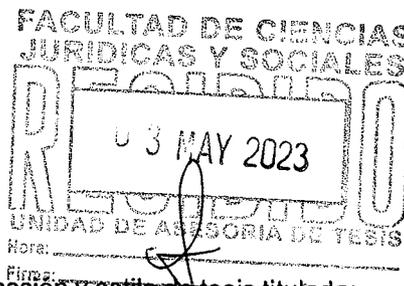
Lic. Jorge Anibal Rosales Gomez
Abogado y Notario

LICENCIADO. JORGE ANIBAL ROSALES GOMEZ
COLEGIADO. 14334
ASESOR



Guatemala 03 de mayo de 2023

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



Estimado Doctor Herrera:

De manera atenta le informo que fui consejera de redacción y estilo de tesis titulada: **MUTACIÓN CONSTITUCIONAL, Y SUS CONSECUENCIAS JURÍDICAS PARA LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS**, realizada por el bachiller: **MARIO ROBERTO LEMUS MENDOZA**, para obtener el grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

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

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"

Licda. Norma Beatriz Santos Quezada
Consejero Docente de Redacción y Estilo

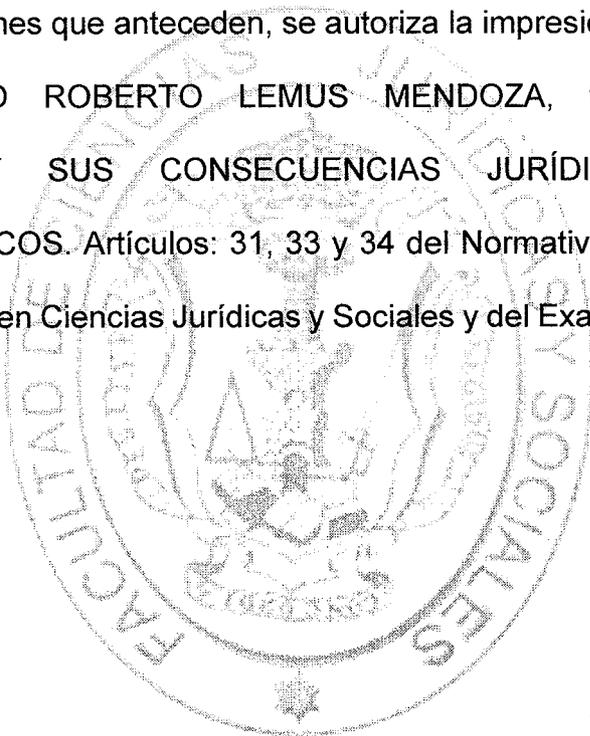


Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Edificio S-7, Ciudad Universitaria Zona 12 – Guatemala, Guatemala



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

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante MARIO ROBERTO LEMUS MENDOZA, titulado MUTACIÓN CONSTITUCIONAL, Y SUS CONSECUENCIAS JURÍDICAS PARA LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS. 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/SAQO





DEDICATORIA

- A DIOS:** Por las bendiciones y abundancias a lo largo de mi vida, porque sin su ayuda nada de esto hubiera sido posible.
- A MIS PADRES:** Luis Roberto Lemus Santos y María Luisa Mendoza Crispín, por ser mi apoyo incondicional, guiarme, aconsejarme y darme las mejores enseñanzas. Este triunfo también es suyo.
- A MIS HERMANOS:** Pablo Josué y Luisa Mariela, por su valioso apoyo y cariño.
- A MI NOVIA:** María Andrea Navas, por el apoyo brindado, paciencia, comprensión y amor a lo largo de este camino.
- A LA FAMILIA:** Silvestre Velásquez, por acogerme en su hogar, por ser esa segunda familia que Dios me dio. Eternamente agradecido.
- A:** Mis amigos en general, por los momentos que hemos compartido.
- A:** La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, por abrirme sus puertas para formarme como profesional, pero en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por ser el lugar en donde pude forjar mis ideales y cumplir uno de mis mayores sueños.



PRESENTACIÓN

La investigación pertenece al área del derecho constitucional, se utilizó el tipo de investigación cuantitativa. El estudio se realizó en la Corte de Constitucionalidad del departamento de Guatemala, que para el efecto el Artículo 268 le confiere la función esencial a este tribunal colegiado, se realizó durante los años comprendidos del 2015 al 2018.

Siendo objeto de estudio las resoluciones dictadas por los magistrados de dicha corte en el sentido de interpretar la ley constitucional, siendo los sujetos de estudio las posibles víctimas al dictar una resolución inconstitucional y los magistrados de la Corte de Constitucionalidad que para el efecto emiten sentencias.

Es importante dar a conocer quienes son los estudiosos del derecho que interpretan la legislación de carácter constitucional y cuales son los requisitos que se deben de cumplir para ser uno de ellos, estos le dan vida a las resoluciones y limitan el actuar de la sociedad para que exista un estado de derecho real. Es necesario conocer cual fue el origen de tan importante cargo y como a través del tiempo ha tenido mayor auge dentro del área constitucional, hasta llegar al tiempo actual.

Existe normativa que limita a los Magistrados de la Corte de Constitucionalidad de emitir resoluciones que son contrarias a la legislación vigente, el derecho penal regula delitos en los que el funcionario público pudiera caer en caso sus resoluciones fueran violatorias a la Constitución, asimismo, si se excediera de la autoridad que la ley de otorga.

El aporte de investigación es el análisis de la interpretación constitucional, en el sentido que todos los ciudadanos tienen el derecho de obtener certeza jurídica y obtener una sentencia justa, en donde los tribunales de justicia interpreten la ley de acuerdo a lo que a cada uno le corresponde, no en beneficio propio o de tercero. Caso contrario pueden ser sancionados, porque ese actuar le trae consecuencias jurídicas.



HIPÓTESIS

La mutación constitucional no es una figura contenida en las normas sino es un fenómeno relacionado con la interpretación constitucional, debido a la realidad social, política y jurídica se tiene la necesidad de generar cambios o modificaciones que se adapten a esa realidad, es por ello que la doctrina lo denomina como mutación constitucional, el riesgo de darle sentido o significado distinto por parte de los magistrados de la Corte de Constitucionalidad, puede caer en actos representativos de delito. Si se interpreta de forma distinta se podría sobrepasar el límite de la propia norma y del sentido que se le quiso dar en el momento de su creación, teniendo imposición de sanciones como consecuencia jurídica para los magistrados de la Corte de Constitucionalidad.



COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS

La investigación fue valida, dado el caso que, existe la figura de la mutación constitucional el cual consiste en la interpretación constitucional de forma distinta por parte de los magistrados de la Corte de Constitucionalidad, Se enfatizó en el método analítico para comprobar la consecuencia jurídica que implica a los magistrados de la Corte de Constitucionalidad, interpretar de forma distinta la norma jurídica, con el fin de una sentencia que beneficie a una de las partes, es por eso que se enfatiza en las consecuencias jurídicas que en los que estos pueden recaer, en los que se cita algunos delitos.

Es importante señalar que se utilizó técnicas de investigación bibliográficas para obtener información relativa sobre las mutaciones constitucionales y la interpretación constitucional, además la técnica documental para la recopilación de las fuentes legales y doctrinarias.



ÍNDICE

Pág.

Introducción	i
--------------------	---

CAPÍTULO I

1. Derecho constitucional en Guatemala	1
1.1. Antecedentes	1
1.2. Definición	5
1.3. Definición de Constitución	8
1.3.1. El poder constituyente y el poder constituido	10
1.3.2. El poder constituyente originario y derivado	13
1.4. Las partes de la Constitución	14
1.5. Clasificación de las constituciones	15
1.5.1. Atendiendo a su contenido	15
1.5.2. Por razón de su extensión material	16
1.5.3. Por razón de su origen	16
1.5.4. Por su contenido ideológico	18
1.5.5. Por su naturaleza	18
1.5.6. Por su procedimiento de reforma	19

CAPÍTULO II

2. Interpretación de la ley	22
2.1. Definición de interpretación jurídica	23
2.2. Fundamento legal	25



2.3. Teoría general de la interpretación	25
2.3.1. Tesis subjetiva.....	26
2.3.2. Tesis objetiva	27
2.3.3. Constructivismo.....	27
2.4. Clasificación de la interpretación de la ley	28
2.4.1. Sistemática.....	28
2.4.2. Histórica	29
2.4.3. Constitucional.....	29
2.4.4. Auténtica	33
2.4.5. Restrictiva	33
2.4.6. Extensiva.....	34
2.4.7. Lógica.....	35
2.4.8. Doctrinal.....	35
2.5. Principios de la interpretación constitucional.....	36
2.5.1. Supremacía constitucional	37
2.5.2. De unidad de la constitución	40
2.5.3. De armonización de las normas constitucionales en tensión.....	41
2.5.4. De la conformidad funcional.....	42
2.5.5. De interpretación conforme a la constitución	43
2.6. Métodos de interpretación de la ley	44
2.6.1. Gramatical.....	45
2.6.2. Lógico sistemático.....	45
2.6.3. El argumento <i>a contrari</i>	46
2.6.4. El argumento <i>a fortiori</i>	46
2.6.5. El argumento <i>ad absurdum</i>	47



CAPÍTULO III

3. Corte de Constitucionalidad de Guatemala.....	49
3.1. Antecedentes	49
3.2. Definición	52
3.3. Fundamento legal	53
3.4. Función esencial de la Corte de Constitucionalidad.....	53
3.5. Integración	54
3.5.1. Magistrados de la Corte de Constitucionalidad.....	55
3.5.2. Requisitos para ser magistrados de la Corte de Constitucionalidad	56

CAPÍTULO IV

4. Mutación constitucional, y sus consecuencias jurídicas para los funcionarios públicos.....	61
4.1. Mutación constitucional.....	61
4.1.1. Definición	63
4.1.2. Clasificación	64
4.1.3. Límites.....	68
4.2. Motivos de los peligros de las modificaciones no formales de la Constitución.....	69
4.2.1. Desventajas	70
4.3. La adecuada aplicación de la mutación constitucional.....	71
4.3.1. Ventajas	73
4.4. Consecuencias jurídicas para los funcionarios públicos por interpretación contraria al texto legal.....	74
4.5. Certeza jurídica en las resoluciones emitidas por los magistrados de la Corte de Constitucionalidad.....	79



CONCLUSIÓN DISCURSIVA	83
BIBLIOGRAFÍA	85



INTRODUCCIÓN

El problema planteado para la realización de la presente tesis radica en la mutación constitucional, y sus consecuencias jurídicas para los funcionarios públicos, en este caso debemos entender que cuando se menciona funcionarios públicos, nos referimos a los Magistrados de la Corte de Constitucionalidad, quienes son las personas encargadas de interpretar la ley y darle vida para limitar ciertas conductas de la sociedad.

Estos funcionarios son los encargados de interpretar la ley y emitir resoluciones que se apeguen a derecho, sin embargo, cuando estos abusan de la investidura que la ley les otorga y emiten un fallo que se considera que se extralimita de sus funciones, tiene como consecuencia algunos delitos tipificados en el Decreto número diecisiete guion setenta y tres (17-73) Código Penal de Guatemala emitido por el Congreso de la República de Guatemala, tales como el abuso de autoridad y resoluciones violatorias a la constitución.

En el ordenamiento jurídico guatemalteco, las normas constitucionales, deben ser interpretadas por los órganos competentes regulados en ley, estas son creadas por un órgano que la ley designa, mismo que crea elementos jurídicos que las complementan atendiendo a las necesidades y características de la sociedad en cada momento, por eso, las normas jurídicas, deben adecuarse a las exigencias de la época.

Se escogió el tema mutación constitucional, y sus consecuencias jurídicas para los funcionarios públicos, en virtud que la mutación constitucional como problema jurídico consiste en qué al no ser una figura regulada en una ley, se convierte en un riesgo en uso, dado el caso que los magistrados de la Corte de Constitucionalidad al interpretar una norma de carácter constitucional puedan dar significado distinto a la esencia de la ley.

El objetivo general de la investigación se alcanzó en virtud que se determinó que existe responsabilidad de actos representativos de delitos como abuso de autoridad o el delito de resoluciones violatorias a la constitución, para los magistrados de la Corte de



Constitucionalidad. La hipótesis planteada fue comprobada, la mutación constitucional es una figura contenida en las normas jurídicas sino es un fenómeno relacionado con la interpretación constitucional fue comprobada de acuerdo a que toda normativa de carácter constitucional no puede ser interpretada más allá del límite del cual fue creada.

La presente investigación de tesis, está conformado por cuatro capítulos: en el primero: se desarrolló el derecho constitucional; en el segundo se plasma la interpretación de la ley; en el tercero se preceptúa la Corte de Constitucionalidad de Guatemala; en el último capítulo se proyecta la mutación constitucional, y sus consecuencias jurídicas para los funcionarios públicos. El método utilizado fue el analítico, asimismo se utilizó la técnica bibliográfica para obtener información relativa al tema, y la documental para la recopilación de las leyes que se interpretaron.

El estado de derecho del país se deteriora cada vez más, no podemos dejar pasar instituciones jurídicas como la mutación constitucional sin establecer un estudio jurídico y sistemático de las consecuencias jurídicas para los funcionarios, los Magistrados de la Corte de Constitucionalidad tienen a su cargo emitir resoluciones que se apeguen a derecho y cumplir con su función para que exista un Estado de Derecho. Si estas resoluciones fueron violatorias encuadraría en un delito regulado dentro de nuestro ordenamiento jurídico penal, las que le traería sanciones, o si los funcionarios públicos se excedieran de su poder, de igual forma encuadraría en un delito regulado en el Código Penal de Guatemala emitido por el Congreso de la República de Guatemala, Decreto número diecisiete guion setenta y tres (17-73).

El aporte de estudio de esta investigación, pretende sentar un precedente sobre la figura de la mutación constitucional, dado el caso que es de importancia para la interpretación constitucional, hoy en día Guatemala atraviesa un rompimiento del orden constitucional, actualmente existe corrupción dentro de la Corte de Constitucionalidad, pues los magistrados interpretan la ley y dictan sentencia en favor propio o de un tercero, buscando con ello beneficiar y obtener una ventaja por esa actuación.



CAPÍTULO I

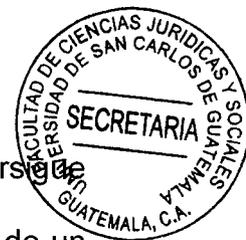
1. Derecho constitucional en Guatemala

En Guatemala desde tiempos remotos existe vulnerabilidad a los derechos humanos de las personas, en ese sentido se necesitaba la creación de un ordenamiento jurídico el cual podría establecer normas de protección, una norma en el cual el Estado de derecho debería consolidarse, surgiendo como resultado un marco jurídico que se ajustara a las necesidades básicas de protección a los derechos humanos y en el que todos deberían estar sujetos a ella, allí la importancia del derecho constitucional en Guatemala, por ser la persona el objetivo y finalidad de toda la actuación estatal.

1.1. Antecedentes

La historia del constitucionalismo es la búsqueda del hombre por limitar el poder absoluto. “La necesidad de formalizar el orden en la sociedad con un documento es el intento por racionalizar la sociedad política bajo una Constitución, cuya supremacía se reconozca y a las que se someten todas las demás leyes que forman el ordenamiento jurídico estatal; representa la limitación del poder y la garantía de los derechos fundamentales de la persona humana. Este devenir histórico junto con el surgimiento de los movimientos socialistas de finales del Siglo XIX y principios del XX, la promulgación de la Constitución soviética aprobada en 1918 y la Constitución de Weimar en 1919”¹. El constitucionalismo

¹ Andrews, Catherine. **Un siglo de constitucionalismo en América Latina**. Pág. 245.



ha nacido a raíz de un conjunto de nuevas ideas con fines políticos, que persiguen asegurar la garantía de la libertad frente al poder público, a través de la creación de un documento escrito de carácter jurídico, que tenga supremacía frente a las demás normas de un Estado.

En la etapa independiente; “La emancipación de la Corona Española propició, en rigor, el surgimiento de los primeros textos constitucionales guatemaltecos: el primero, de carácter federal, promulgado el 22 de noviembre de 1824, creó la República Federal de Centro América, de la que Guatemala formó parte, y el segundo promulgado el 11 de octubre de 1825 fue la Constitución Política del Estado de Guatemala que lo organizó por el sistema de separación de poderes, ya que reguló una Asamblea de representantes elegidos popularmente, un consejo representativo integrado por representantes de cada departamento del Estado, sin embargo el Estado de Guatemala emitió el 5 de diciembre de 1839 la Declaración de los Derechos del Estado y sus Habitantes, también conocida como Ley de Garantías”².

En Guatemala existió la llamada Revolución de octubre de 1944 como un suceso con grandes acontecimientos en el Siglo XX, en donde existió esclavitud por las terribles y prolongadas tiranías de Estrada Cabrera y Jorge Ubico. “La arcaica Constitución liberal, vigente hasta aquel momento, fue sustituida por el congreso Revolucionario en 1945, extremo que posibilitó la inserción de Guatemala en el marco del constitucionalismo social”³.

² Flores Juárez, Juan Francisco. **Constitución y justicia constitucional/ apuntes**. Pág. 128.

³ **Ibíd.** Pág. 131.



En consecuencia, surge la contrarrevolución de 1954 el cual generó la necesidad de una nueva constitución; “Para ello se convocó a la elección de una asamblea nacional constituyente, empleándose para ello, un procedimiento anti-democrático y aunque se presentó una lista de sesenta y seis miembros, cuya aprobación se produjo mediante votación pública. La redacción del texto constitucional estuvo a cargo de una comisión de diecisiete miembros, en su mayoría, carentes de formación jurídica, imprescindible para tan singular labor, quienes tomaron como base de su actividad el llamado Plan de Tegucigalpa, expresión ideológica de la contrarrevolución. La Constitución de 1956, fue un texto carente de legitimidad, pues no provenía de la voluntad popular y la Asamblea Nacional Constituyente”⁴.

Dentro del marco establecido por la constitución de 1956 se convocó a elecciones generales y en las mismas, Miguel Ydigoras Fuentes resultó vencedor, Ydigoras fue derrocado por su ministro de la Defensa, Coronel Enrique Peralta Azurdia, quién inició un periodo de mano dura.

En esta época dio principio la lucha contrainsurgente y se dictó una Carta Fundamental de Gobierno que sustituyó la constitución de 1956, se generaron dos grandes textos legales; el Código Civil Decreto Ley 106 y el Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107. La promulgación de la Constitución de 1965 no supuso modificación alguna en la estructura legal y organizativa del país; sin embargo, se creó la primera Corte de Constitucionalidad existente en Guatemala.

⁴ **Ibíd.** Pág. 132.



El antecedente concreto más antiguo del constitucionalismo guatemalteco y centroamericano; “Se encuentra en el Proyecto de Constitución de 112 artículos más una Declaración de Derechos, que el diputado por el ayuntamiento de la capital, Antonio Larrazábal, llevó a las Cortes de Cádiz. Elaborado en el seno de la corporación en 1810, siguió el destino de la mayoría de los documentos americanos y se perdió en el papeleo parlamentario del constituyente español. En Guatemala el Derecho Constitucional empezó a utilizarse en el año de 1824”⁵.

Lo más relevante de la historia es la Constitución vigente en Guatemala, de allí que es el resultado una consensuación y no la consecuencia de la necesidad formal encaminado a legitimar un gobierno, luego de un periodo histórico marcado por el autoritarismo, la ilegalidad y la falta de libertad. Las elecciones de la Asamblea Nacional constituyente se llevaron a cabo el 1 de julio de 1984 para que se emitiera la constitución de 1985 que es la que rige actualmente, la cual fue promulgada el 31 de mayo de 1985 y entro en vigencia el 14 de enero de 1986. Se deduce que a través de la historia fue todo un proceso para llegar a crear una norma garante de protección de derechos humanos, cada gobernante electo por el pueblo lleva un fin, sin embargo, ese fin no debe ser más que el bien común y velar porque se cumpla la normativa incluyendo un sistema de justicia constitucional ya que de esta se puede eliminar la arbitrariedad de una autoridad y que quiera estar por encima de ley. De hecho, el reconocimiento de los derechos fundamentales de los habitantes, es un principio fundamental de un Estado de derecho, y en ello se convirtió el Estado de Guatemala.

⁵ García Languardía, Jorge Mario. **Breve historia constitucional de Guatemala**. Pág. 115.



1.2. Definición

Antes de definir lo que es el derecho constitucional, es importante saber que el origen se encuentra en la libertad, la democracia y en la garantía de los derechos humanos. En ese sentido, la finalidad del movimiento que históricamente se llamó constitucionalismo no era introducir en los ordenamientos una norma denominada constitución, sino asegurar la garantía de la libertad frente al poder público.

Porque se vulneraban derechos fundamentales como lo es la vida o la libertad, se aprovechan unos a otros de esa flaqueza, sujetándolos incluso en esclavitud, en ese sentido, que una sociedad tenga una constitución o que un Estado sea constitucional, significa que debe existir organización de los poderes y se asegure para garantizar la libertad de los ciudadanos. Inclusive la palabra constitución significa algo más que una norma jurídica, por eso mismo, el calificativo constitucional se utiliza tan solo cuando se cumplen las exigencias de esa idea. En relación a ello; “El derecho constitucional es la rama del derecho público, que tiene por objeto la organización del estado y sus poderes, la declaración de los derechos y deberes individuales y colectivos, y las instituciones que las garantizan”⁶.

Esta rama del derecho público estudia los preceptos legales, el cual se ocupa del ordenamiento jurídico, en otro concepto, el derecho constitucional; “Es una rama del derecho público que regula el sistema de gobierno, la formación de los poderes públicos,

⁶ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 317.

su estructura y atribuciones, y las declaraciones, derecho y garantías de los habitantes como miembros de la sociedad referida al estado y como miembros de un cuerpo político”⁷.

Cabe destacar que en ambos conceptos se refiere a la organización del Estado y sus poderes, así mismo se puede señalar que el Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia, como lo regula el Artículo 1 de la Constitución Política de la República de Guatemala, siendo su fin supremo la realización del bien común, en relación a ello, se entiende el Estado como: “Un sistema de normas jurídicas, o sea, el orden jurídico positivo”⁸.

Varios autores afirman que el Estado existe mientras existan las clases sociales, pues esas normas jurídicas crean un orden que legaliza y afianza al Estado y llegara a funcionar mientras exista una reunión permanente de hombres en un territorio determinado.

Algo importante es la realización de ese Estado, siendo el de Guatemala, el bien común, en ese orden, según la Gaceta Número 115 del Expediente 3507-2014 establece; “Las disposiciones que se emitan deben ser coherentes con ese valor, porque este da sentido al conjunto de derechos que el resto de preceptos fundamentales reconoce...” El legislador, el gobierno, los funcionarios de la administración pública y los jueces tienen

⁷ Bielsa, Rafael. **Derecho constitucional**. Pág. 43.

⁸ Porrúa Pérez, Francisco. **Teoría del Estado**. Pág. 80.



que trabajar día a día con el concepto de bien común, pues se encuentra en todos los planos de la jerarquía de las normas y en todos los ámbitos del derecho.

Ese bien común es el bien de la sociedad; “Sin la aplicación de este bien común, los Estados no tienen razón de ser”⁹. De allí, se interpreta que, para consolidar un auténtico Estado jurídico y político, es necesario que el bien común prevalezca sobre los bienes particulares, con el fin de que la mayoría de los habitantes de dicho Estado político viva con dignidad. El gobierno, los funcionarios de la administración pública y los jueces tienen que trabajar día a día con el concepto de bien común. El Estado de Guatemala debe garantizar protección a las personas como un bien de la sociedad.

Asimismo, según la Gaceta Número 95 del Expediente 1205-2008; “El Estado debe garantizar a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona, para lo cual debe adoptar las medidas que a su juicio sean convenientes según lo demanden las necesidades y condiciones del momento”.

Ello se encuentra regulado en el Artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala, y se refiere a la defensa del interés particular referente al bien común, respecto al resguardo de estos derechos constitucionales. Otro elemento que se observa en ambas definiciones respecto al derecho constitucional, es que pertenece a la rama del derecho público. En ese orden de ideas, el derecho público es aquel derecho que es

⁹ López Portillo y Pacheco, José. **Génesis y teoría general del Estado moderno**. Pág. 82.



irrenunciable y algo esencial es que la interpretación de este tipo de normas debe ser en forma estricta. En resumen, a todo lo anterior y de acuerdo a los elementos mencionados de esas definiciones da como resultado un Estado de derecho democrático, donde la excelencia en la política, permitiría administrar en forma efectiva a las diferentes instituciones de gobierno creando una atmosfera de aplicabilidad de las normas jurídicas.

1.3. Definición de constitución

La constitución es un conjunto de preceptos jurídicos fundamentales creados para determinar garantías que tienden a proteger a una población determinada. Se puntualiza un concepto general como “Todo procedimiento que posibilite la descripción, la clasificación y la previsión de los objetos cognoscibles en el cual se puede incluir toda especie de signo o procedimiento semántico, cualquiera que sea el objeto al que se refiera, abstracto o concreto, cercano o lejano, universal o individual”¹⁰. Es uno de los vocablos que genera polémica en su significado por lo cual resulta difícil generar una conciencia. En un sentido formal la constitución es; “Un complejo de normas legislativas que distinguen de las ordinarias por su más arduo y solemne proceso formativo”¹¹.

En una sociedad con democracia y defensa de la dignidad de las personas, la constitución, es entendida como; “Orden jurídico fundamental del Estado y de la sociedad, posee una validez jurídica formal de naturaleza superior. Es creadora del

¹⁰ Abbagnano, Nicola. **Diccionario de filosofía fondo de cultura económica**. Pág. 191.

¹¹ Cumplido Cereceda, Francisco y Nogueira Alcalá., Humberto. **Teoría de la constitución**. Pág. 39.



momento de la estabilidad y la permanencia”¹². La constitución es el término utilizado para designar la ley superior de cada Estado. “Asimismo se le denomina, carta magna, también carta fundamental o carta política”¹³. Es la ley principal que establece garantías básicas para los gobernados, como ley superior en la jerarquía de normas.

Al referirse al concepto de la Constitución Política de la República de Guatemala, se refiere a la creada por una Asamblea Nacional Constituyente que regula derechos fundamentales de las personas, la organización y las garantías constitucionales.

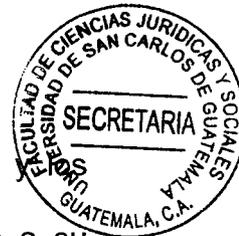
Los derechos fundamentales son todos aquellos que una persona posee por el solo hecho de serlo y que el Estado de Guatemala reconoce como tal y que se encuentran garantizados en el ordenamiento jurídico.

Y como resultado vela por que sean protegidos, se encuentran regulados del Artículo 1 al Artículo 139; la organización básica del Estado se encuentra regulado del Artículo 140 al Artículo 262 y las garantías constitucionales se encuentran reguladas a partir del Artículo 263 al Artículo 281 todo ellos de la Constitución Política de la República de Guatemala.

En efecto un concepto formal de la Constitución Política de la República de Guatemala lo establece la Gaceta Número 18 del Expediente 280-90 el cual la define como; “Una norma que incorpora los valores y principios esenciales de la convivencia política que

¹² Háberle, Peter. **El estado constitucional**. Pág. 3.

¹³ Sandoval Argueta, María Elisa. **Elementos fundamentales de la ciencia del derecho**. Pág. 96.



conforman todo el ordenamiento jurídico. Por ello, todos los poderes públicos habitantes del país están ligados a su imperio y el derecho interno sometido a su supremacía”.

Siendo una norma jurídica que incorpora valores y principios esenciales, es necesario que las autoridades encargadas de llevar a cabo ese fin den el valor superior a esta norma fundamental que determina el objetivo máximo y que denota la razón de ser del Estado de Guatemala.

1.3.1. El poder constituyente y el poder constituido

El poder constituyente es una facultad de acción que deriva de la colectividad. Para ello es esencial destacar que; “La teoría del poder constituyente nació en Francia cuando, entre fines de 1788 y principios de 1789, el abate Sieyes escribió su famoso opúsculo ¿Qué es el tercer estado? En el mismo se analizaba la estructura de los Estados Generales, asamblea parlamentaria que estaba conformada por tres estamentos: la nobleza, el clero y el tercer estado o estado llano”¹⁴.

En ese orden de ideas se concibe al poder constituyente como; “La voluntad política creadora del orden que requiere naturaleza originaria, eficacia y carácter creador.” Ese poder sirve para establecer la estructura jurídica y política de un Estado, lo identifica para darle nacimiento y personalidad.

¹⁴ Flores Juárez. **Op. Cit.** Pág. 73.



En otro sentido; “Es un poder esencialmente jurídico que, por su naturaleza, destinado a producir efectos jurídicos, y que surge y entra en ejercicio con el fin de dar efecto al primero y más importante de los efectos jurídicos: las normas fundamentales de la vida asociada, sobre las cuales deberá fundarse el restante ordenamiento del Estado”¹⁵.

En definitiva, se considera como poder constituyente aquella voluntad política cuyo poder y autoridad esté en condiciones de determinar la existencia de esa unidad política, pero en relación a ello se debe tomar en cuenta que, sin una norma jurídica, las personas no tienen ni una voluntad capaz de decisión o poder ni mucho menos autoridad.

Algo esencial sobre ello, es que el titular del poder constituyente es el pueblo, ya que es la comunidad política soberana la que determina la organización constitucional del Estado, en ese sentido tal como lo regula la Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 140 “La soberanía radica en el pueblo quien la delega, para su ejercicio, en los Organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial”. Por una parte, el pueblo es el titular, pero lo que caracteriza esa titularidad es que el pueblo no puede ejercer directamente tal potestad, pues deposita su ejercicio en representantes. Por ejemplo, las ochenta y ocho personas que fueron elegidas o designadas para crear y elaborar una nueva Constitución Política de la República de Guatemala quien fueron los encargados de participar en la Asamblea Nacional Constituyente, esto se dio a cabo el uno de julio de mil novecientos ochenta y cuatro.

¹⁵ Linares Quintana, Segundo Víctor. **Tratado de la ciencia del derecho constitucional**. Pág. 116.



Respecto al poder constituido, este; “Fundamenta su existencia en la propia Constitución y tanto es derivado y sujeto a límites, extremo que lo diferencia del poder originario que es superior al orden que crea y a los poderes por él creados. Realmente los llamados poderes constituidos son los instrumentos que posibilitan el cumplimiento de las funciones del estado y permiten concretar los fines y propósitos de la sociedad”¹⁶.

En ese sentido al orden constitucional también se le denomina poder constituido, ello refiere que; “Una vez creado el orden constitucional funciona como un proceso dinámico de aplicación-creación, cumplido según corresponda a cada poder constituido: el legislador aplica la constitución y crea la ley, el administrador aplica la ley crea el reglamento, el juez aplica la ley y el reglamento y crea la sentencia”¹⁷.

Para que surja el poder constituido debe existir previamente una norma constitucional, es decir una constitución, en el cual le influya vida a esos poderes constituidos, en Guatemala como se refirió con anterioridad los organismos del Estado a quien el pueblo le delega esa potestad es al Legislativo, Ejecutivo y Judicial, a los cuales de conformidad con el texto constitucional, respecto al Organismo Legislativo el Artículo 157 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece; “La potestad legislativa corresponde al Congreso de la República compuesto por diputados electos directamente por el pueblo”. Respecto al Organismo Ejecutivo, de acuerdo al Artículo 182 de la misma norma establece; “El Presidente de la República es el Jefe del Estado de Guatemala y ejerce las funciones del Organismo Ejecutivo por mandato del pueblo”.

¹⁶ Flores Juárez. **Op. Cit.** Pág. 79.

¹⁷ **Ibíd.** Pág. 80.

En relación al Organismo Judicial regula el Artículo 203 de la norma antes mencionada que; “La justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la República”.

En resumen, a estos tres artículos mencionados, se determina la participación activa del pueblo de Guatemala, de allí surge la formación de un Estado constitucional, tal como se indicó, sin un pueblo determinado no existe un Estado ni tampoco normas jurídicas por el cual pueden regirse.

1.3.2. El poder constituyente originario y derivado

La diferencia del poder constituyente originario y derivado radica en que: “El poder constituyente originario es aquel que por vez primera sanciona una constitución y se ejerce en la etapa fundacional del estado; también se le llama poder constituyente absoluto, político, revolucionario o fundacional; definitivamente ocurre en una etapa pre-estatal y como ejemplos pueden citarse los sucesos independentistas latinoamericanos y lo acontecido en los continentes Africano y Asiático como secuela del proceso de descolonización”¹⁸. El poder constituyente originario es ilimitado, pues puede crear las bases de un ordenamiento jurídico, elegir el orden político que desee.

En cambio, el poder constituyente es derivado cuando; “Se ejerce para reformar la constitución y por eso también se le llama poder jurídico o reformador porque su ejercicio está regulado y limitado por el poder constituyente originario de la Constitución”¹⁹.

¹⁸ **Ibíd.** Pág. 76.

¹⁹ **Ibíd.** Pág. 76.



La diferencia específica de este poder con el originario radica en que es limitado desde su creación porque está sujeto a la normativa que le dio origen. Es un enunciado jurídico y político en el cual se declara la soberanía popular.

1.4. Las partes de la constitución

Es importante mencionar que la constitución que rige actualmente en Guatemala, tiene sus orígenes en un golpe de Estado. Dicha constitución se promulgó el 31 de mayo de 1985 y entro en vigencia el 14 de enero de 1986. En esta ocasión se divide tomando como base la Constitución Política de la República de Guatemala, la cual se encuentra vigente. Contiene doscientos ochenta y un artículos, de los cuales doscientos ochenta se encuentran vigentes, además de veintisiete transitorios. Aunado a ello los artículos que se encuentran derogados son; el Artículo 256 y la literal h) del Artículo 194. Está compuesta por varias partes las que son: preámbulo; parte dogmática o material; parte orgánica o formal; parte orgánica o formal y parte pragmática o procesal.

Preámbulo, Según la Gaceta Número 1 del Expediente 12-86: “El preámbulo de la Constitución Política contiene una declaración de principios por la que se expresan los valores que los constituyentes plasmaron en el texto, siendo además una invocación que solemniza el mandato recibido y el acto de promulgación de la carta fundamental”. Es un enunciado jurídico y político en el cual se declara la soberanía popular.

Parte dogmática o material, es aquella parte de la constitución, que regula los principios y derechos fundamentales de las personas, tanto individuales como sociales, se



encuentra plasmado del Artículo 1 al 139; parte orgánica o formal, es la parte de la constitución, que regula la estructura jurídica y organización básica del Estado de Guatemala, el cual establece en los Artículos 140 al 262, y la parte pragmática o procesal, en esta parte de la constitución, normaliza lo referente a cómo hacer valer los derechos constitucionales y defender el orden constitucional, regulado en el Artículo 263 al 281.

1.5. Clasificación de las constituciones

Actualmente en casi todos los países del mundo, tienen constitución escrita o parcialmente escrita, la tendencia moderna es tener un solo texto único y codificado, por ello es esencial atender la diversidad de clases de constituciones.

1.5.1. Atendiendo a su contenido

Las constituciones pueden ser por su contenido y su forma material actualmente en casi todos los países del mundo: Escritas, es decir, toda la estructura y organización de un Estado, se encuentran en un solo documento, en el Estado de Guatemala esa estructura se encuentra regulado del Artículo 140 al 262 de la Constitución Política de la República de Guatemala. “Son aquellas que constan en un documento redactado por un ente singular, la Asamblea Nacional”²⁰. Como la constitución del Estado de Guatemala es claro ejemplo de esta clase de constitución; Costumbristas o no escritas que “Son producto de conductas reiteradas consagradas por el uso y la tradición. Este tipo de Constitución, no

²⁰ **Ibíd.** Pág. 83.



son consecuencia de fórmula jurídica alguna, sino del decurso histórico cualificado”²¹ otras palabras, es la que carece de un documento que consten principios fundamentales.

1.5.2. Por razón de su extensión material

De acuerdo a la extensión material, se puede realizar una comparativa de la eficacia que pueden tener respecto a las normas que contengan, en ese sentido pueden ser: Extensas o desarrolladas que “Son propias del sistema democrático y se caracterizan por su prolijidad y abundancia, por eso algunos autores, como Quiroga Lavié, las llama analíticas porque son muy detallistas”²².

De acuerdo a la definición, prolijidad se asemeja a un exceso de detalles en un relato, un claro ejemplo de este tipo de Constitución, es la de la República de Guatemala, está compuesta da varias apartados, siendo esta flexible, rígida, y la denominada perpetua.

1.5.3. Por razón de su origen

Las constituciones se diferencian también en función de su origen, es decir si fueron creadas por un producto del liberalismo, si fueron creadas por algún acuerdo o cuando surgen de la libre discusión de asambleas integradas por representantes del pueblo, entre estas se encuentra:

²¹ **Ibíd.** Pág. 84.

²² **Ibíd.** Pág. 85.



Otorgadas dado a “Su origen se sitúa en Francia y en las mismas el titular del poder auto limita, renunciando a prerrogativas que le eran correspondientes. Han surgido históricamente por la presión del pueblo”²³. Es decir que uno o varios órganos estatales son quien la emite o crea para limitar su poder, esto derivado de una presión ejercida por el pueblo. En otro sentido, tal como indica la primera definición son aquellas que han surgido a través de la historia, por ejemplo, la Carta Francesa de 1814, la Constitución de Baviera de 1818 y el Estatuto Real Español de 1834. En otro extremo eran documentos que otorgaba el rey o príncipe a la población para conceder franquicias o libertades.

Las Pactadas, “Estas surgen de un pacto entre determinados actores políticos que pueden ser el monarca y el parlamento o bien el monarca y el pueblo; son producto de un mecanismo de consensuación”²⁴. En otras palabras, son las que nacen de un contrato celebrado entre el Rey y el pueblo, en ellas se reproduce un pacto de ambas voluntades; Democráticas o populares, Surgen de la soberanía nacional manifestada en una asamblea nacional constituyente. Y son consecuencia de la superación del principio de autocracia”²⁵. En consecuencia, este tipo de constitución se crea para que exista limitación de poderes estatales, así como contrapesos entre órganos del estado, esta la dicta el pueblo en ejercicio de su facultad soberana. Ejemplo de ello, es la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual fue creada por medio de representantes

²³ **Ibíd.** Pág. 85.

²⁴ Flores Juárez. **Op. Cit.** Pág. 86.

²⁵ **Ibíd.** Pág. 86.



en una Asamblea Nacional Constituyente con el fin de organizar jurídica y políticamente al Estado.

1.5.4. Por su contenido ideológico

Pragmáticas o utilitarias que “Son carentes del elemento ideológico y se sustentan en un criterio de funcionalidad que determina la gestión gubernamental”²⁶. Este tipo de Constitución regula solo la forma de gobierno, por ejemplo, la Constitución Alemana de 1871. El tema de las ideologías roza un punto central del pensamiento moderno.

Ellas no solo son un modo de concebir el conocimiento, sino una actitud vital consistente en la formulación de conclusiones racionales que las ideológicas que son “Las mismas evidencian, preferentemente en su parte dogmática, los postulados ideológicos que las sustentan”²⁷. Estas son aquellas que asumen una determinada corriente de pensamiento y la imponen.

1.5.5. Por su naturaleza

De acuerdo a la naturaleza las constituciones pueden ser: Normativa que “Son aquellas constituciones que establecen una correspondencia plena entre su contenido y la realidad que regulan, exhibiendo la cabal adecuación entre sociedad y constitución”²⁸. Es aquella

²⁶ *Ibíd.* Pág. 86.

²⁷ *Ibíd.* Pág. 86.

²⁸ Cumplido Cereceda. *Op. Cit.* Pág. 39.

que domina el proceso político, es decir, el proceso del poder se somete a la Constitución, Nominales que “Son aquellas que no armonizan con la dinámica política de la sociedad que regulan, es decir hay discrepancia entre la norma constitucional y la realidad”²⁹. Es decir, este tipo de Constitución no rige en la actualidad y tiene una función educativa; Semánticas que “Son aquellas que disfrazan a las fuerzas reales que detenta el poder”³⁰. Es aquélla que no rige a la realidad, sino que se implantan con el objeto de asentar en el poder a determinado grupo.

1.5.6. Por su procedimiento de reforma

Cabe destacar, de acuerdo al procedimiento de reforma, las constituciones pueden ser: Rígidas que Son aquellas cuya reforma se conduce por mecanismos distintos a los que son empleados en la legislación ordinaria”³¹.

Este tipo de Constitución, se da cuando son creadas por encima de la normativa jurídica interna, no puede cambiarse sino por ella misma, por ejemplo, en Guatemala es indispensable que el Congreso de la República, con el voto afirmativo de las dos terceras partes de los miembros que lo integran, convoque a una Asamblea Nacional Constituyente, esta parte rígida de la Constitución, se encuentra regulado del Artículo 277 al 281 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Y Flexibles que “Son aquellas cuya modificación se produce mediante el mismo procedimiento de variación

²⁹ Flores Juárez. **Op. Cit.** Pág. 87.

³⁰ **Ibíd.** Pág. 87.

³¹ **Ibíd.** Pág. 87.



que se emplea en las leyes ordinarias”³². Son aquellas normas que pueden ser modificadas por medio del proceso legislativo.

³² **Ibíd.** Pág. 88.



CAPÍTULO II

2. Interpretación de la ley

El tema de interpretación de una ley, hoy en día es muy relevante, dado el caso que, de acuerdo a la variedad de diferentes normativas, el léxico legal puede variar. Interpretar en términos generales quiere decir; “Captar o aprehender el significado de una expresión artística, científica, intelectual, etcétera”³³. De allí, la interpretación tiene por objeto conocer lo que quiere decir un párrafo o texto determinado. Es decir, que, cuando se interpreta la ley se le da sentido y se explica el texto de la norma jurídica. En ese sentido la función de la interpretación de la ley; “No es sólo la de dar a conocer simplemente el pensamiento que expresan las palabras contenidas en la fórmula legislativa, sino que, en la interpretación jurídica, el conocimiento del precepto es únicamente el primer momento de este particular proceso interpretativo, para penetrar después en la estructura del juicio”³⁴.

En relación a ello, se puede inferir, que el intérprete del derecho no le basta conocer solo un concepto, sino debe identificar el pensamiento que contiene la norma para poder aplicarla a un caso concreto. En otras palabras, es el proceso de análisis de una norma jurídica para que sea aplicada en un caso en concreto, si bien es cierto este análisis debe de ser eminentemente jurídico, también se puede observar otros aspectos no jurídicos, si no culturales de cada país

³³ Galindo Garfías, Ignacio. **Interpretación e integración de la ley**. Pág. 3.

³⁴ **Ibíd.** Pág. 3.

2.1. Definición de interpretación jurídica

La interpretación jurídica consiste en; “Comprender y hacer comprensible el sentido de la norma jurídica, delimitando su alcance y contenido”³⁵. Ello se refiere al entendimiento que debe obtenerse de la norma jurídica. En relación a ello, “El juez no es un autómatas que en forma mecánica transforma reglas y hechos en decisiones”³⁶. Esto debe entenderse en el sentido de que el juez al fallar, realmente no está desarrollando un acto netamente imparcial y objetivo, pues su decisión se adscribe siempre a la norma jurídica.

En otro sentido; “El vocablo interpretación se considera sinónimo de hermenéutica, voz que procede del griego *hermeneia*, que a su vez proviene de *érmeneum*, derivación del nombre de *hermes*, hijo de Júpiter y de Maya, quien, según la mitología, desarrollaba funciones de mensajero e intérprete de los Dioses”³⁷. Hoy en día la función del juez es exclusivamente interpretar los hechos que se le presenten, determinar la voluntad y el pensamiento del legislador y emitir una opinión jurídica-doctrinaria que tendrá como consecuencia un fallo judicial que tendrá repercusiones en el patrimonio o libertad de una persona. Por otra parte, se entiende que la interpretación; “Es un saber cuya finalidad es determinar lo que le corresponde a cada quien en un problema jurídico concreto. Son un instrumento para la determinación de lo justo, pero lo definitivo son las exigencias de equidad según las circunstancias de cada caso”³⁸. En Guatemala el juez es quien

³⁵ Engich, Karl. **Introducción al pensamiento jurídico**. Pág. 113.

³⁶ Ross, Alf. **Sobre el derecho y la justicia**. Pág. 133.

³⁷ Flores Juárez. **Op. Cit.** Pág.125.

³⁸ Pulido Ortiz, Fabio Enrique. **Panorama de los problemas actuales en interpretación constitucional**. Pág. 131.

interpreta las normas jurídicas y es quien le da sentido a cada una de ellas, en decir si no fuera por este, las leyes serían únicamente letra muerta o letra en papel que carecería de la parte pragmática que le dota el órgano judicial, por consiguiente es el juez quien le da vida y sentido a la ley con sus resoluciones e interpretación.

En ese sentido, lo justo está oculto en la naturaleza, en ese caso, el objeto de la interpretación es la investigación y el descubrimiento de lo justo. Respecto al objeto de la interpretación, se dice; “Que el objeto de la interpretación son las normas jurídicas, podría pensarse, por un lado, que la interpretación jurídica no solo se ocupa de normas jurídicas, también debe entenderse disposiciones jurídicas que no expresan normas, como las definiciones, nombramientos, otros”³⁹. En relación a ello, en que el objeto de la interpretación son las normas jurídicas, esto no sería acertado porque la interpretación resulta de las normas jurídicas y es el juzgador quien a través de un análisis jurídico e histórico le otorga el verdadero sentido a la ley, y su objeto deberá ser el actuar justo y apegado a la ley para que el país sea un verdadero estado de derecho.

En esta misma línea, para algunos autores, el objeto de la interpretación jurídica viene constituido únicamente por las normas legisladas, aquellas que gozan de una formulación dotada de autoridad que es precisamente la que debe ser interpretada, en cambio para otros, son objeto de interpretación las otras fuentes del derecho, tales como, las de origen judicial y la costumbre, es necesario afirmar que no se puede interpretar en sentido estricto la interpretación de la costumbre como algunos autores sostienen esa tesis.

³⁹ Lifante Vidal, Isabel. **Interpretación jurídica y teoría del derecho**. Pág. 85.



2.2. Fundamento legal

En Guatemala, se encuentra regulado en el Artículo 10 de la Ley del Organismo Judicial Decreto Número 2-89 del Congreso de la República la interpretación de la ley, el cual preceptúa: “Las normas se interpretarán conforme a su texto, según el sentido propio de sus palabras, a su contexto y de acuerdo con las disposiciones constitucionales. Cuando una ley es clara, no se desatenderá su tenor literal con el pretexto de consultar su espíritu”.

En este orden, el legislador al momento de crear esta norma, trato de que al interpretar la ley se dé conforme al espíritu de ella, tal cual se encuentra el texto, en ese sentido, no da opción al interpretar conforme a un criterio particular, sino toda vez se interpreta una norma esta debe estar apegada a ella. La interpretación conforme a la constitución es una interpretación de normas infra constitucionales, en cuyo caso no se puede evitar interpretar la propia carta fundamental, en efecto, interpretar la ley de acuerdo a la norma constitucional es una operación que supone la interpretación simultánea de la ley y de la constitución. Para saber si una ley es o no conforme con la constitución, es preciso tener claridad acerca del sentido y su alcance.

2.3. Teoría general de la interpretación

Esta teoría aborda dos puntos importantes acerca de la interpretación, analiza si se debe dar preferencia para saber si una ley es o no conforme con la constitución, es preciso

tener claridad acerca del sentido y la voluntad del legislador o se debe analizar el sentido objetivo del texto, ambas se diferencian de una tercera teoría que es el constructivismo.

2.3.1. Tesis subjetiva

Esta tesis; “Defiende la necesidad que tuvo el legislador histórico al dictar cierta normativa, la cual, según este criterio tendera siempre a concretar la misión de resolver conflictos sociales y detrás de la misma siempre habrá empeños y ante todo un propósito regulador”⁴⁰. Ello quiere decir que la interpretación no puede ir más allá de la intención de la norma, sino el resultado sería una mera intromisión, es decir que el juez únicamente puede interpretar la ley apegado a su texto, no debe analizar ninguna situación coyuntural e histórica de la norma y por la cual fue creada en esa época.

Sobre esta teoría se afirma que, “La idea de la voluntad de legislador es sumamente amplia, ambigua y difusa, que arrastra un prejuicio psicológico y representa una concepción antropomórfica pues en una democracia no se sabe a quién se deberá imputar dicha voluntad, a la mayoría que voto la ley en el parlamento, a las comisiones de técnicos que la elaboraron o al presidente de la Republica que la promulgó”⁴¹.

Esta teoría impide la interpretación progresiva, esto porque el intérprete deberá considerar solo las normas históricas en una resolución, ello provoca un atraso en la

⁴⁰ Flores Juárez. **Op. Cit.** Pág.98.

⁴¹ **Ibíd.** Pág. 99.

actualidad, pues todos los días hay cambios constantes y las necesidades de la población cambian con regularidad.

2.3.2. Tesis objetiva

Esta teoría se considera como; “El modelo propio del Estado constitucional de derecho, en el que lógicamente existe una clara división de poderes y el juez debe vincularse a la ley y no al legislador”⁴². En esta teoría el juez deberá interpretar la norma de acuerdo al texto, sin embargo, existe arbitrariedad cuando el juez no toma en consideración la democracia, es decir no respeta la soberanía del pueblo. Por ejemplo, en Guatemala, según el Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala, regula: “Corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado”. Sin embargo, la justicia se imparte de acuerdo a la Constitución y la Constitución Política de la República de Guatemala, fue creada por representantes del pueblo en una Asamblea Nacional Constituyente.

2.3.3. Constructivismo

Las teorías de interpretación constructivistas parten, en general, del problema de la indeterminación lingüística, en ese sentido; “Afirman que a causa de la proliferación de conceptos controvertidos en las constituciones es común encontrar profundas divergencias acerca de cuál es la mejor interpretación de la práctica constitucional, o lo

⁴² *Ibid.* Pág. 101.

que es igual, diferentes lecturas morales de las cláusulas constitucionales. Así las cosas, se hacen necesarios principios políticos que guíen la construcción del Derecho y diseños institucionales que garanticen dicha práctica constitucional. Uno de ellos consiste en el establecimiento de tribunales de justicia encargados de definir las discusiones interpretativas con autoridad de órganos de cierre⁴³. Asimismo, se puede decir que dicha interpretación se construye de conformidad con el propio conocimiento de las personas, el que se adquiere conforme el conocimiento social y político de cada uno. La interpretación. En ese sentido, se debe contar con una sola voz que actúe según principios y de forma coherente con todos los ciudadanos.

2.4. Clasificación de la interpretación de la ley

Esta actividad consiste en establecer el significado o alcance de las normas jurídicas y de los demás estándares que es posible encontrar en todo ordenamiento jurídico y que no son normas, Y que para un mayor entendimiento de acuerdo a la clasificación doctrinaria en general, se analizan las siguientes:

2.4.1. Sistemática

La interpretación sistemática; “Alude a la conexidad entre las normas y las instituciones que las contienen, permite realizar el principio de unidad y coherencia del ordenamiento jurídico, ya que un precepto siempre estará vinculado a otros integrando un sistema

⁴³ Pulido Ortiz. **Op. Cit.** Pág. 133.

normativo”⁴⁴. Este tipo de interpretación posibilita la jerarquía de normas, es decir que se basa en una estructura, tal como la metáfora *Kelseniana* de la pirámide.

2.4.2. Histórica

Este tipo de interpretación es muy importante, aunque muchos autores no le den esa calidad, tal es el caso, para el entendimiento de una norma, saber las circunstancias en el cual fue promulgada, mejor ejemplo la Constitución de la República de Guatemala, para llegar a tener la norma jurídica actual, hubo un proceso histórico en el cual surgieron debates y situaciones económico, social, político y democrático. En relación a ello puede ser que “Los motivos se desvanecen, pero las leyes permanecen”⁴⁵.

Las normas jurídicas pudiesen haber surgido por diferentes motivos, pero cada día surgen diferentes casos prácticos en donde el intérprete debe adecuar el caso concreto.

2.4.3. Constitucional

Los enfoques acerca de cómo se debe interpretar la constitución, cuáles son sus límites y quién tiene la última palabra sobre interpretación constitucional son asuntos centrales en el constitucionalismo contemporáneo. En ese orden; “La interpretación constitucional no está vinculada a las resoluciones de un Tribunal constitucional o de un tribunal de justicia ordinaria, está vinculada a la Constitución y cuando lo que ha de interpretarse es

⁴⁴ Flores Juárez, Juan Francisco. **Op. Cit.** Pág.104.

⁴⁵ **Ibid.** Pág. 106.



la norma constitucional es indiferente que el órgano que la interpreta sea un tribunal especial o un tribunal de la jurisdicción ordinaria, es decir lo singular del asunto es la interpretación del magno texto y no que la efectuó un determinado tribunal⁴⁶. En Guatemala, ese tipo de interpretación de acuerdo al texto, lo preceptúa el Artículo 10 de la Ley del Organismo Judicial Decreto Número 2-89 del Congreso de la República.

En consecuencia, en los casos en que las cuestiones son indeterminadas por el texto constitucional, los originalistas piensan que la materia debe dejarse al legislador para que él la decida⁴⁷. En otras palabras, los jueces solo pueden reconocer los derechos si están expresamente establecidos en el texto constitucional o si pueden inferir claramente que fueron pretendidos por los constituyentes.

Los originalistas parten del supuesto de que; "El texto debe controlar la interpretación constitucional dado el valor del momento constitucional en el que se redactó el documento, por lo que los jueces deben respetar el significado literal"⁴⁸.

Los originalistas defienden su método como el único medio apropiado para juzgar en una democracia constitucional porque, aparentemente, ofrecen criterios transparentes para determinar el significado de los textos constitucionales. Dentro del modelo originalista se pueden distinguir los textualistas e intencionalistas.

⁴⁶ **Ibíd.** Pág. 106.

⁴⁷ Pulido Ortiz, Fabio Enrique. **Op. Cit.** Pág. 136.

⁴⁸ **Ibíd.** Pág. 136.

Los textualistas; “Creen que los jueces deben limitarse a declarar el significado expreso en la constitución. En consideración a que uno de los postulados centrales del constitucionalismo moderno es entender a la constitución como una norma que debe tener vocación de permanencia, cuyo propósito fundamental es evitar los abusos de generaciones futuras”⁴⁹. Los textualistas consideran que debe ser el texto mismo el que se configure al interpretar una norma jurídica, sin embargo, se debe tener en cuenta que los textualistas no piensan que la constitución tenga respuestas para todo tipo de problemas, sino que el juez constitucional se debe limitar a resolver los casos según lo establecido expresamente en la constitución, y en aquellos cuya decisión no esté determinada por el texto debe ser deferente hacia las decisiones del legislador.

Los modelos intencionalistas; “Consideran que el presupuesto básico de la interpretación constitucional es descubrir el sentido que dieron a los textos aquellos que los redactaron. Dentro de los intencionalistas se pueden distinguir originalistas clásicos y neo-originalistas”⁵⁰.

En síntesis, los intencionalistas plantean recurrir a la intención del sujeto que redactó la constitución o a la intención de los sujetos que hacían parte del momento constituyente.

Otro modelo para poder interpretar son los extrínsecos, en ese sentido; “Son aquellos cuyos criterios de corrección no se relacionan con el texto o su autor, sino con razones

⁴⁹ *Ibíd.* Pág. 136.

⁵⁰ Gargarella, Roberto. **La justicia frente al gobierno.** Pág. 85.



independientes al mismo”⁵¹. En relación a ello se distinguen los siguientes modelos. El doctrinalismo es la teoría de la interpretación según la cual no es necesario recurrir al texto de la constitución cuando existen precedentes judiciales que previamente han resuelto el caso o uno similar”⁵². “Las teorías híper-racionalistas son aquellas que consideran que la objetividad de la interpretación constitucional está en función de los criterios de racionalidad de las decisiones judiciales”⁵³. En otras palabras, la racionalidad resulta ser el sustituto de la objetividad en los casos en que las normas son insuficientes para determinar una respuesta.

El otro modelo llamado prudencial; “Parte de un modo de pensar aporético o problemático, es decir, desde su perspectiva se privilegia el estudio y la comprensión de los problemas y las soluciones más que el estudio de los sistemas y sus categorías”⁵⁴. El postulado prudencial parte de la idea según la cual el juez constitucional tiene el deber, al igual que cualquier otro juez, de definir lo justo. Para ello requieren fundamentar y argumentar adecuadamente sus decisiones. De acuerdo a ello, es difícil fijar un sistema para la interpretación adecuada de la constitución, pues todos los sistemas, tienden a ser diferentes, en virtud que cada uno adopta una técnica distinta para interpretar la ley, esto no quiere decir que uno u otro esté bien o mal solo que se dan distintos análisis jurídicos sin tener uno claro y el cual debería ser el más acertado para emitir fallos; sin embargo, se debe adecuar una que realmente vele por el espíritu del texto determinado en la norma jurídica y que persiga apoyar al derecho a cumplir con sus fines.

⁵¹ Pulido Ortiz, Fabio Enrique. **Op. Cit.** Pág. 138.

⁵² **Ibíd.** Pág. 139.

⁵³ **Ibíd.** Pág. 145.

⁵⁴ **Ibíd.** Pág. 149.

2.4.4. Auténtica

La interpretación auténtica es aquella que “Emana o procede del propio autor”⁵⁵. Es decir, aquella que hace el propio legislador, mejor dicho, por el poder legislativo, en el entendimiento de que éste es el autor de la norma y de allí que a esta interpretación se le denomine también interpretación legislativa.

Pero lo importante para saber que es una interpretación auténtica es comprender que tal interpretación ha sido hecha por el propio autor de la norma, tanto así que incluso se ha denominado Interpretación auténtica a la interpretación realizada por el propio juez o entendimiento de que éste es el autor de la norma y de allí que a esta interpretación el tribunal con el propósito de dar el significado verdadero de sus propias sentencias o resoluciones.

2.4.5. Restrictiva

Este tipo de interpretación, es; “La aplicación de la norma jurídica a los casos que menciona o a los cuales se refiere expresamente. Se denomina también estricta, y se contrapone a la amplia o extensiva y a la analogía”⁵⁶. En ese caso, se interpretará de acuerdo a lo que expresamente declara la ley. Tal como se encuentra regulado en el Artículo 10 de la Ley del Organismo Judicial Decreto Número 2-89 del Congreso de la República Artículo 10 “Las normas se interpretarán conforme a su texto según el sentido

⁵⁵ Cabanellas de Torres, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Pág. 170.

⁵⁶ **Ibíd.** Pág. 170.

propio de sus palabras”. En ese sentido, se restringe el alcance de la norma aparta de ella determinados supuestos que se encontrarían incluidos de acuerdo con la redacción de su texto.

2.4.6. Extensiva

Este tipo de interpretación se refiere más allá de lo que la norma quiere decir. En relación a ello; “Si resulta que la norma en su sentido lingüístico usual se queda a la zaga de la voluntad auténtica de su autor, hay que ensancharla para que llegue a alcanzar aquél”⁵⁷. Cabe destacar, que esta interpretación se da, cuando los términos de la ley expresan menos de lo que el legislador quiso decir, y se trata de averiguar cuáles son los verdaderos alcances de su pensamiento.

Es necesario mencionar que la interpretación extensiva tiene procedimiento los cuales son: “El argumento *a pari*, que consiste en referir al caso no previsto la misma consecuencia que al previsto por identidad de razón entre ambas hipótesis; El argumento *a fortiori*, se da cuando los hechos constitutivos de la hipótesis de una norma son más claros y evidentes en situaciones no comprendidas expresamente por aquella, si la ley permite lo más, permite lo menos; si prohíbe lo más, prohíbe lo menos; El argumento *a contrario*, que consiste en reformular una norma a su sentido contrario, para solucionar los casos contrarios imprevistos”⁵⁸.

⁵⁷ Goldschmidt, Werner. **El principio supremo de justicia**. Pág. 86.

⁵⁸ <https://aquirehabladerecho.com/2018/07/02/la-interpretacion2-juridica-clases2-3y3-metodos-de-interpretación/> (Consultado: 15 de abril de 2020).

2.4.7. Lógica

La interpretación lógica; “No se limita a la inteligencia de un texto en su apariencia más natural, sino que recurre a su aplicación armónica dentro del precepto, de la institución a que se refiera, de la ley de que se trate e, incluso, del ordenamiento jurídico general y tradición legislativa o consuetudinaria de un pueblo”⁵⁹. Este tipo de interpretación es aquella que se fundamenta en establecer el sentido de la ley. Mediante un análisis intelectual.

En relación a esta interpretación, el Artículo 10 en el segundo párrafo de la Ley del Organismo Judicial Decreto Número 2-89 del Congreso de la República preceptúa, “El conjunto de una ley servirá para ilustrar el contenido de cada una de sus partes, pero los pasajes de la misma se podrían aclarar atendiendo al orden siguiente: a) A la finalidad y al espíritu de la misma; b) A la historia fidedigna de su institución; c) A las disposiciones de otras leyes sobre casos o situaciones análogas; d) Al modo que parezca más conforme a la equidad y a los principios generales del derecho”. Estos casos se toman como precedente para que el juzgador interprete la norma en un caso determinado.

2.4.8. Doctrinal

Esta clase de interpretación; puede decirse que “Es, como su nombre claramente lo indica, la interpretación practicada por los doctrinarios, por los teóricos, por los juristas o

⁵⁹ Cabanellas de Torres. **Op. Cit.** Pág. 170.

jurisconsultos, por los tratadistas, por los estudiosos del derecho, y en general por quienes se dedican a la ciencia del derecho; de ahí que también se le conozca a esta Interpretación como científica⁶⁰. Estos casos se toman como precedente para que el juzgador interprete la norma en un caso determinado, en ese sentido, es aquella que realizan los juristas en el mundo de las ciencias jurídicas y en la dogmática, para una mejor comprensión, esto ayuda a que la interpretación de la norma jurídica sea la adecuado sin caer en ambigüedades y que se aplicada de la mejor manera posible.

2.5. Principios de la interpretación constitucional

El principio de interpretación conforme a la constitución tiene un crédito en la jurisprudencia, al ser considerado como una necesidad intrínseca de cualquier proceso, dentro del derecho comparado, se puede afirmar que; “Se suele señalar que este principio tiene su origen en la jurisprudencia de la Corte Federal de los Estados Unidos que exigía la interpretación de todas las leyes y actos de la administración *in harmony with the constitution*. Sin embargo, esta afirmación hay que matizarla, pues a pesar de que en varios estudios sobre el tema se hace el anterior reconocimiento, en realidad fue el sistema de control constitucional europeo el que ocasionó el cambio de paradigma en cuanto a la configuración de la interpretación conforme tal y como se concibe en la actualidad⁶¹.

⁶⁰ <https://aquisehabladeredrecho.com/2018/07/02/la-interpretacion-juridica-clases-y-metodos-de-interpretacion/> (Consultado: 15 de abril de 2020).

⁶¹ Fix, Fierro. González, Mónica y Flores Elvia. **Diccionario de derecho procesal constitucional y convencional**. Pág. 1050.



En relación al párrafo anterior, la constitución como norma suprema del ordenamiento jurídico, vincula a todos los jueces y tribunales, quienes interpretarán y aplicarán las leyes y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de proceso. Este Tribunal Constitucional en Guatemala, es la Corte de Constitucionalidad, tema que será abordado en el siguiente capítulo, Estos principios de interpretación de la Constitución para todo el ordenamiento jurídico, deben ser puestos en práctica para todo órgano aplicador del derecho, por el contrario, la interpretación de la constitución tendría un carácter de inconstitucionalidad si se basa en criterio personal y no en base a estos principios.

2.5.1. Supremacía constitucional

El principio de supremacía constitucional es “El *substratum* del sistema constitucional, constituyendo una garantía sustancial en torno de la cual gravitan otras que posibilitan su plena vigencia, la adecuación de las normas jurídicas a la Constitución es siempre prenda de seguridad y paz social, porque la Constitución es el límite a la voluntad humana en el gobierno y garantía de los gobernados”⁶². En base a este principio es que la Constitución es de carácter suprema frente a las otras leyes. “En pocas palabras, la Constitución, es la cúspide del sistema político alrededor de la cual se mueven los cuerpos legislativo, ejecutivo y judicial. Cualquiera que se la situación en otros países, en este no cabe la

⁶² Haro, Ricardo. **El control de constitucionalidad comparado**. Pág. 49.



menor duda de que cualquier acto legislativo incompatible con la Constitución resulta absolutamente nulo”⁶³.

La constitución es la norma rectora y fundamental de un Estado, emanada del poder constituyente de éste. En relación a ello, en el Artículo 175 primer párrafo de la Constitución Política de la República de Guatemala establece: “Ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la Constitución. Las leyes que violen o tergiversen los mandatos constitucionales son nulas ipso iure”.

Al respecto al comentar el Artículo 175 la Corte de Constitucionalidad guatemalteca de acuerdo a la Gaceta Número 34 del Expediente Número 205-94 ha manifestado: “Dentro de los principios fundamentales que informan al Derecho guatemalteco, se encuentra el de supremacía o de superlegalidad constitucional, que significa que en la cúspide del ordenamiento jurídico está la Constitución, y esta, como ley suprema, es vinculante para gobernantes y gobernados a efecto de lograr la consolidación del Estado Constitucional de Derecho”.

En ese orden la constitución está en primera línea dentro del ordenamiento jurídico, a excepción de lo que establece el Artículo 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala el cual preceptúa: “Se establece el principio general de que, en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno”. Es decir, su ubicación dependerá de la

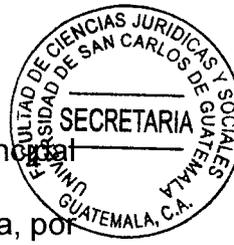
⁶³ Flores Juárez, Juan Francisco. **Op. Cit.** Pág.148.



postura que se asuma. Es importante señalar que la constitución actual, que rige el país de Guatemala del año de 1986, se encuentra vigente, como norma rectora y fundamental del Estado emanada de acuerdo al poder constituyente. Es debe indicar que siempre cualquier interpretación debe estar en base a los derecho humanos para no caer violaciones a principios que protegen la integridad de los seres humanos.

Cabe destacar que, dentro de la Constitución Política de la República de Guatemala, existen cuatro artículos dentro de los cuales se pone de manifiesto la supralegalidad constitucional, el cual son los siguientes: El Artículo 44 en el tercer párrafo establece; “Serán nulas ipso jure las leyes y disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden que disminuyan, restrinjan o tergiversen los derechos que la Constitución garantiza”. En el Artículo 149 regula; “Guatemala normará sus relaciones con otros Estados, de conformidad con los principios, reglas y prácticas internacionales”. Cabe destacar que dentro de este artículo descansa el principio de *pacta sunt servanda* y de buena fe. Este se refiere a que lo pactado obliga a los contratantes.

También en relación a lo anterior, en el Artículo 204 preceptúa: “Los tribunales de justicia en toda resolución o sentencia observarán obligadamente el principio de que la Constitución de la República prevalece sobre cualquier ley o tratado”. Por último, el Artículo 175 citado con anterioridad. En base a los artículos mencionados, se deduce que la constitución es una norma de mayor jerarquía dentro del ordenamiento jurídico, en el cual contiene sus propias enmiendas, reformas y sustituciones, que las harán más o menos rígidas o flexibles.



Después de ella le siguen las normas ordinarias, que son las que su creación principal está encomendada al órgano permanente y ordinario de la legislación en Guatemala, por ejemplo, el Congreso de la República, este es el Organismo Legislativo, el encargado de crear leyes y ordenamiento jurídico del Estado de Guatemala.

A continuación, las normas reglamentarias que son las que tienen como objetivo fundamental fijar los mecanismos más adecuados para la aplicación de las normas jurídicas ordinarias. Seguidamente las normas individualizadas, que son las de aplicación particular, es decir se aplican a personas determinadas.

2.5.2. De unidad de la constitución

Este principio; “Alude a que una norma constitucional no puede ser interpretada exclusivamente a partir de sí misma. Necesariamente debe entenderse en conexión con los restantes preceptos constitucionales”⁶⁴. Es decir, al aplicar este principio debe tomarse en cuenta la conexión del texto que armonice a las partes involucradas en un caso concreto.

En base a este principio se pronunció la Corte de Constitucionalidad en la Gaceta Número 18 del Expediente Número 280-90 “Esta Corte estima conveniente definir su posición al respecto, para ello parte del principio hermenéutico de que la Constitución debe interpretarse como un conjunto armónico, en el significado de que cada parte debe

⁶⁴ **Ibíd.** Pág.116.



determinarse en forma acorde con las restantes, que ninguna disposición debe ser considerada aisladamente y que debe preferirse la conclusión que armonice y no la que coloque en pugna a las distintas cláusulas del texto”. La Constitución se base en muchos principios uno de ellos debe ser la armonía para lograr el acuerdo entre las partes.

2.5.3. De armonización de las normas constitucionales en tensión

Este principio, “Se refiere a que las normas entre las cuales exista una aparente discrepancia, han de ser armonizadas, haciendo concordar sus contenidos”⁶⁵. Por ejemplo, en el Artículo 108 de la Constitución Política de la República de Guatemala, regula; “Las relaciones del Estado y sus entidades descentralizadas o autónomas con sus trabajadores se rigen por la Ley de Servicio Civil”.

Pero este artículo debe interpretarse en conjunto con otras disposiciones de la propia Constitución, en relación a ello en el Artículo 111 establece; “Las entidades descentralizadas del Estado, que realicen funciones económicas similares a las empresas de carácter privado, se regirán en sus relaciones de trabajo con el personal a su servicio por las leyes laborales comunes, siempre que no menoscaben otros derechos adquiridos”.

Al analizar los dos artículos mencionados, el Artículo 111, se podría llamar como de

⁶⁵ **Ibíd.** Pág.117.



carácter especial respecto del Artículo 108, dado que este último, va dirigido a entidades descentralizadas o autónomas del Estado y el 111 constitucional, solamente aquellas que realicen funciones económicas similares a las empresas de carácter privado, se registrarán por sus leyes comunes siempre y cuando no menoscaben otros derechos.

2.5.4. De la conformidad funcional

Este principio; “Propende a la armonización entre los conflictos que existen entre normas constitucionales orgánicas, a fin de superarlas, pues la Constitución debe asegurar la capacidad funcional del Estado”. Esta capacidad funcional del Estado, debe estar encaminada a proteger y contener las amenazas que tiendan a vulnerar el Estado de derecho que fue formado en la constitución. El Estado de Guatemala debe seguir en la lucha de esa capacidad dado que se ha caracterizado por la situación de inconstitucionalidad del Estado en el cual no tiene ni la capacidad ni una estructura adecuada. De acuerdo a este principio, la Corte de Constitucional al respecto, manifestó en la Gaceta Número 48 del Expediente 183-97;

“Es cierto que la Constitución, artículo 253, concede autonomía a los municipios de la República, es decir, que les reconoce capacidad para elegir a sus autoridades y de ordena, atendiendo el principio de descentralización que recogen en su Artículo 224, parte importante de lo que son asuntos públicos, pero eso, en manera alguna, significa que tengan carácter de entes independientes al margen de la organización y control estatal. Por consiguiente, las municipalidades no están excluidas del acatamiento y

cumplimiento de las leyes generales, como lo expresa el Artículo 154 constitucional párrafo anterior está encaminado a que toda institución y órgano dependiente del Estado, por lógica debe acatar las normas que tengan mayor jerarquía, en ese orden dado el ejemplo, si bien es cierto, la constitución le de autonomía a las municipalidades en todo el país inclusive tienen su propia norma, actualmente es el Código Municipal Decreto Número 12-2002 del Congreso de la República, en síntesis, las municipalidades no están exentas en dar cumplimiento a todas las demás normas de carácter general.

2.5.5. De interpretación conforme a la constitución

Este principio se relaciona con el de supremacía constitucional y “surge del carácter Normativo del Magno Texto y de la súper legalidad que se le atribuye: esto es, su rango superior sobre todas las otras normas; siguiente el criterio Kelseniano, este principio deriva del carácter fundamental que la Constitución ostenta en la construcción y validez del ordenamiento jurídico”⁶⁶. Ello quiere decir que al momento que el intérprete autorizado al momento de dictar una resolución o sentencia, debe tomar en cuenta la primera regla, es decir, primero aplicar la Constitución Política de la República de Guatemala, como norma de carácter de mayor jerarquía, posterior las normas ordinarias, siguiendo las normas reglamentarias o reglamentos y por último las normas individuales, que pueden ser fallos o sentencias dirigidos a una persona en particular, esta interpretación tiene una excepción y consiste en que en materia de derechos humanos tendrán el mismo rango constitucional.

⁶⁶ **Ibíd.** Pág.119.



2.6. Métodos de interpretación de la ley

La interpretación de la ley puede auxiliarse de métodos que pueden ser otra vía para percibir el sentido de las normas jurídicas. “Los métodos pues, establecen límites al ámbito discrecional el juez y la seguridad existente en un Estado de Derecho, si bien es cierto, parte del respeto al principio de legalidad, se consolidan cuando la tarea hermenéutica y de aplicación del derecho se sujeta a los cánones interpretativos admitidos”⁶⁷.

Cabe destacar entonces que si bien es cierto existe vías para poder interpretar una norma, ello debe estar encaminado siempre a que todo aquello que emane del Estado debe estar regido por la ley y nunca por la voluntad de las personas.

El Estado de Guatemala debe seguir en la lucha de esa capacidad dado que se ha caracterizado por la situación de inconstitucionalidad del Estado en el cual no tiene ni la capacidad ni una estructura adecuada.

El párrafo anterior está encaminado a que toda institución y órgano dependiente del Estado, por lógica y por ley debe acatar las normas jurídicas que tengan mayor jerarquía, en ese orden dado el ejemplo, si bien es cierto, la constitución le da autonomía a las municipalidades en todo el país, estas no pueden actuar contrarias a la ley en virtud que todo acto que sea contrario a una norma constitucional o una ley en general será nulo.

⁶⁷ *Ibíd.* Pág.102.



En tal virtud estas pueden tener sus propias normas para regir dentro de cada circunscripción municipal, captar su propio dinero, sin embargo, esto no les da la facultad para que sean un segundo estado dentro del país, estas deben seguir rigiéndose por la ley constitucional.

2.6.1. Gramatical

Este método resulta fundamental, “Porque las palabras con las cuales se redacta la norma constituyen el nexo más directo entre el pensamiento del legislador y el del juez; realmente los demás procedimientos de interpretación tendrán aplicación cuando el método gramatical resulta ineficiente”. Esto podría generar un problema en la actualidad dado el caso que las situaciones cambian todos los días y el texto en una norma jurídica se plasma en una norma de acuerdo a la actualidad en ese momento, es por ello que este tipo de método puede aplicarse en conjunto con otro para que su resultado sea confiable.

2.6.2. Lógico sistemático

En relación a este método, “El pensamiento se ordena en relación lógica y por tanto la actividad de los jueces y de los legisladores se encuentra, indubitablemente, sometida a sus reglas; la aplicación de la misma permite superar las contradicciones y antinomias de los preceptos jurídicos”⁶⁸. Este tipo de método se utiliza con el fin de alcanzar el verdadero

⁶⁸ **Ibíd.** Pág.103.

significado de la norma utilizando los razonamientos de la lógica, esto podría generar un problema en la actualidad dado el caso que las situaciones cambian todos los días.

2.6.3. El argumento *a contrari*

Este método se refiere a que la ausencia de presupuestos indispensables genera la inaplicación de una determinada consecuencia jurídica. Verbigracia, la inexistencia de una de las condiciones de procedibilidad, tal la definitividad, o la temporaneidad o la legitimidad hacen inviable el amparo.

El argumento a contrario impone como condición para su utilización el silencio de la ley, esto quiere decir que se resulta paradójica puesto que el argumento debe estar al servicio de la interpretación lingüística.

2.6.4. El argumento *a fortiori*

Este argumento es conocido “con la expresión con mayor razón, implica que si una norma es aplicable a un caso general con mayor razón será aplicable a un supuesto específico: argumento *a maiore ad minus Qui potest plus, potest minus*”⁶⁹. En relación a ello, por ejemplo, si un Tribunal constitucional puede declarar la inconstitucionalidad total de una ley, con mayor razón puede declarar la inconstitucionalidad parcial.

⁶⁹ *Ibíd.* Pág.104.



2.6.5. El argumento *ad absurdum*

Este argumento “Considera que se debe rechazar como incorrecta una determinada conclusión si, de admitirse, se tendría que aceptar otra de modo simultáneo que no es posible sostener bajo ninguna condición”⁷⁰. Esto quiere decir que al aplicar la lógica no puede producirse conclusiones que sean incompatibles con la literalidad de la norma, en resumen, una interpretación debe siempre buscar un resultado que sea razonable, se deben buscar los mecanismos adecuados para obtener un buen resultado.

⁷⁰ *Ibíd.* Pág.104.





CAPÍTULO III

3. Corte de Constitucionalidad de Guatemala

La Corte de Constitucionalidad, es el máximo tribunal constitucional en Guatemala, especializado en materia de justicia constitucional, con carácter permanente, independiente y colegiado, el cual defiende el orden constitucional y el Estado constitucional de derecho.

3.1. Antecedentes

La idea del tribunal constitucional, “Surgió en el periodo europeo de entreguerras. Hans Kelsen, en su *La garantie juridictionnelle de la constitution* 1928, lo concibió como un órgano que ejercería funciones distintas a la de los otros jueces. Este tribunal debía ejercer su función como legislador negativo, cuestión que aludía a la necesidad de que el tribunal aplicare siempre el Derecho y, solamente en una débil medida crear. Para lograr la supremacía de la Constitución, este órgano jurisdiccional debía ser diferente del Congreso e independiente que anulara los actos inconstitucionales”⁷¹.

En relación a ello, la idea de jueces que garantizaran seguridad jurídica interpretativa influyó en Guatemala, convirtiéndose en el segundo país en América latina que adoptó un órgano con estas características.

⁷¹ Kelsen, Hans. **La garantía jurisdiccional de la constitución la justicia constitucional en anuario iberoamericano de justicia constitucional**. Pág. 276.

Dentro de las primeras ponencias presentadas sobre la creación de la Corte de Constitucionalidad fueron; “El Tribunal de Control Constitucional y del Proyecto de Ley de Control de La Inconstitucionalidad las que se presentaron para su discusión al seno del III Congreso Jurídico Guatemalteco, celebrado en la ciudad de Guatemala en septiembre de 1964”⁷². Se necesitaba dentro del ordenamiento un tribunal de carácter privativa quien fuera encargado de velar por el cumplimiento de los derechos humanos de carácter constitucional.

En ese orden la Constitución Política de la República de Guatemala de 1965, la Asamblea Nacional Constituyente incorporó al Tribunal Constitucional con el nombre de Corte de Constitucionalidad, dotándole de carácter transitorio y no autónomo, en esta ocasión fue integrado por doce magistrados, incluyendo al Presidente de la Corte Suprema de Justicia, quien lo presidía, cuatro magistrados de la misma y los siete restantes por sorteo global que se practicaba entre los magistrados de las Cortes de Apelaciones y de lo Contencioso Administrativo. “En 1982, como resultado del golpe de Estado, el Ejército de Guatemala asumió el gobierno de la república y suspendió la vigencia de la Constitución de 1965; por medio del Decreto Ley número 2-82 emitió el Estatuto Fundamental de Gobierno”⁷³.

En relación a lo anterior, se estableció por primera vez en la historia constitucional de Guatemala, un sistema concentrado, principal y de alcance general. No obstante, la poca experiencia que, sobre la materia se tenía en Guatemala, las leyes representan el

⁷² <https://cc.gob.gt/historia-de-la-cc/> (Consultado: 10 de mayo de 2020).

⁷³ **Ibíd.** (Consultado: 10 de mayo de 2020).

antecedente doctrinal inmediato de la incorporación en el orden constitucional guatemalteco de una Corte permanente y autónoma, con la facultad específica de examinar la conformidad de las disposiciones legislativas con los preceptos básicos de la constitución.

Posteriormente, “Para restablecer el orden constitucional, se conformó una Asamblea Nacional Constituyente y se convocó a elecciones libres y democráticas. Dentro de dicha Asamblea, se conformaron 3 comisiones de trabajo y una de ellas encargada específicamente de discutir en forma jurídica las garantías constitucionales y la defensa del orden constitucional”⁷⁴. En cumplimiento de lo anterior era de suma importancia investigar el pasado jurídico político, con relación a la defensa de la Constitución y así elaborar no sólo la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de constitucionalidad sino, además, el desarrollar el capítulo VII de la Constitución Política de la República de Guatemala.

De acuerdo a lo expuesto, la Constitución Política de la República de Guatemala fue promulgada por la Asamblea Nacional Constituyente el treinta y uno de mayo de mil novecientos ochenta y cinco, que contempla dentro del capítulo VI lo relativo a las garantías constitucionales y defensa del orden constitucional. Las tres garantías constitucionales que se regulan dentro de la carta magna son Exhibición Personal, Amparo e Inconstitucionalidad de leyes, estas garantías tienen como objeto proteger los derechos fundamentales de las personas que se encuentren en el territorio guatemalteco.

⁷⁴ **Ibíd.** (Consultado: 10 de mayo de 2020).



3.2. Definición

La Corte de Constitucionalidad, conforme se encuentra constituida, permite decidir una amplia gama de asuntos con relevancia para la protección del orden constitucional. Debe velar por la protección de los principios que tiendan a proteger a la Constitución Política de la República de Guatemala, aunado a ello, debe controlar que no se vulneren las disposiciones constitucionales. Por ello el fin de la Corte de Constitucionalidad es la defensa del orden constitucional. En ese sentido el ordenamiento constitucional, es un principio de valores, derechos o reglas contenidas en la Constitución Política de la República de Guatemala y otras leyes.

Al respecto, en la Gaceta 44 del Expediente 515-96 pronuncia: “El orden constitucional, cuya defensa está encomendada a esta Corte es el que proviene de la Constitución; las objeciones de inconstitucionalidad tienen como fundamento el principio de supremacía de la Constitución, conforme el cual todas las normas que integran el ordenamiento jurídico nacional solo serán válidas si se adecuan a aquellas”.

En relación a la definición, la Gaceta 116 del Expediente 5851-2014 señala: “La Corte de Constitucionalidad se instituye como un tribunal permanente y de jurisdicción privativa cuya función esencial es garantizar la defensa del orden constitucional, función que realiza por conducto de sus pronunciamientos definitivos, aunado a que, en concordancia con las normas constitucionales que la regulan, se erige como el intérprete último y final del significado y alcance de las normas que integran el Texto Supremo”. Entonces, la Corte de Constitucionalidad con apego a técnicas de interpretación para brindar una



resolución debe extraer el significado de la norma constitucional en un ámbito concreto del texto y no poner en riesgo la vulnerabilidad de los derechos constitucionales.

3.3. Fundamento legal

La Corte de Constitucionalidad, se encuentra regulado en el Capítulo IV del Artículo 268 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual establece que; “La Corte de Constitucionalidad es un tribunal permanente de jurisdicción privativa, cuya función esencial es la defensa del orden constitucional; actúa como tribunal colegiado con independencia de los demás organismos del Estado y ejerce funciones específicas que le asigna la Constitución y la ley de la materia”. Inclusive en el Artículo 149 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad Decreto Número 1-86 del Congreso de la República, regula también esta misma definición. Este Tribunal Constitucional se encuentra como el más alto guardián de la constitución dado el caso que su actuación y papel más importante es defender el orden constitucional.

Lo demás relacionado a este Tribunal Constitucional se encuentra regulado en los Artículos 269 al 272 de la Constitución Política de la República de Guatemala y del Artículo 150 al 177 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad Decreto Número 1-86 del Congreso de la República.

3.4. Función esencial de la Corte de Constitucionalidad

La función esencial de la Corte de Constitucional como tribunal colegiado se encuentra



regulado en el Artículo 268 de la Constitución Política de la República de Guatemala, la cual preceptúa: “Cuya función esencial es la defensa del orden constitucional”. La noción de defensa constitucional, es un concepto bastante amplio que tiende ser la protección jurídica de la Constitución. En un sentido más estricto la defensa de la Constitución se define como: “Aquella que está integrada por los instrumentos jurídicos y procesales establecidos para conservar la normativa constitucional, así como para prevenir su violación, reprimir su desconocimiento y lograr el desarrollo de las disposiciones constitucionales en un sentido formal, real o material”⁷⁵.

Cabe señalar que la definición anterior es diferente al de garantías constitucionales dado que la defensa de la constitución, alude a todos aquellos factores que figuran en la Constitución para limitar el poder de los particulares, en cambio las garantías constitucionales se refieren más bien a los medios típicamente procesales que tienen como finalidad la reparación del orden constitucional allí cuando éste es vulnerado por los órganos de poder.

3.5. Integración

Es esencial que se conozca, la integración de una institución u órgano del Estado, no obstante, la importancia que se debe dar al tribunal constitucional como el más alto protector de la defensa del orden constitucional en la República de Guatemala. Por eso mismo, la forma en la cual será integrada dicha Corte se encuentra regulado en el Artículo

⁷⁵ Fix, Fierro. González. **Op. Cit.** Pág. 1050.



269 de la Constitución Política de la República de Guatemala el cual regula: “La Corte de Constitucionalidad se integra con cinco magistrados titulares, cada uno de los cuales tendrá su respectivo suplente”. Entonces, en total la cantidad de magistrados por el cual está integrado dicho Tribunal Constitucional, es de diez magistrados, incluyendo el presidente y los suplentes.

Pero existe una excepción a ello, en el mencionado artículo, seguidamente regula; “Cuando conozca de asuntos de inconstitucionalidad en contra de la Corte Suprema de Justicia, el Congreso de la República, el Presidente o el Vicepresidente de la República, el número de sus integrantes se elevará a siete, escogiéndose los otros dos magistrados por sorteo de entre los suplentes”. Es decir, lo integrarán los cinco magistrados titulares, además se elegirán dos magistrados entre los suplentes.

3.5.1. Magistrados de la Corte de Constitucionalidad

De conformidad con la historia, el termino magistrado, era: “En Roma, quien ejercía una función pública, como autoridad investida de mando y jurisdicción. Entre otros muchos, eran magistrados los cónsules, los tribunos, los pretores, los ediles, los cuestores, los censores. De ahí la denominación de primer magistrado que se aplica a los jefes de Estado, sobre todo a los presidentes de repúblicas, y con menos frecuencia a los reyes o soberanos en las monarquías. Ministro de justicia, como cargo judicial, no gubernamental; por tanto, los antiguos oidores, corregidores, alcaldes, consejeros, y en

la actualidad, todo miembro de un tribunal⁷⁶. El magistrado es un funcionario público, el cual ejerce un cargo, puede ser administrativo o judicial, el cual esta nombrado de conformidad a una norma jurídica.

En cambio, una magistratura es; “Dignidad, cargo o funciones de un magistrado. Duración de su ejercicio. Conjunto compuesto por los magistrados de un país, con tendencia a incluir en el concepto todos los jueces, aun de tribunales unipersonales o inferiores, pero de Derecho⁷⁷. Una magistratura es el tiempo en el cual un magistrado ejercerá un cargo. En ese orden de ideas, en la Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 269 segundo párrafo preceptúa; “Los magistrados duraran en sus funciones cinco años”.

Un punto esencial en relación a ello es que en el Artículo 271 de la misma norma, regula que el presidente de la Corte de Constitucionalidad ejerce tal cargo “En forma rotativa, en periodo de un año”. Para el cargo de presidente solo serán tomados en consideración los magistrados titulares de dicha Corte.

3.5.2. Requisitos para ser magistrados

Los requisitos para ser magistrado de la Corte de Constitucionalidad, se encuentran regulados en el Artículo 270 de la Constitución Política de la República de Guatemala el cual preceptúa: “Para ser magistrado de la Corte de Constitucionalidad, se requiere llenar

⁷⁶ Cabanellas de Torres. **Op. Cit.** Pág. 170.

⁷⁷ **Ibíd.** Pág. 171.

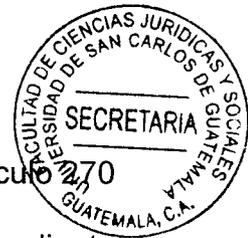


los siguientes requisitos: a) Ser guatemalteco de origen; b) Ser abogado colegiado. Ser de reconocida honorabilidad; y d) Tener por lo menos quince años de graduación profesional”. Los mencionados requisitos también se encuentran regulados en el Artículo 151 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad Decreto Número 1-86 del Congreso de la República.

Cabe destacar, que en Guatemala se consideran guatemaltecos según el Artículo 144 de la Constitución Política de la República de Guatemala a “Los nacidos en el territorio de la República de Guatemala naves y aeronaves guatemaltecas y los hijos de padre o madre guatemaltecos, nacidos en el extranjero”. No obstante, en citado artículo regula una excepción los hijos de funcionarios diplomáticos.

Respecto al requisito de ser abogado, previo deberá de contar con el título que acredita tal profesión, en relación a ello, el Artículo 196 de la Ley del Organismo Judicial Decreto Número 2-89 del Congreso de la República regula: “Para ejercer la profesión de abogado, se requiere el título correspondiente: ser colegiado activo”. Tal calidad regulada en el Artículo 5 de la Ley de Colegiación Profesional Obligatoria el cual preceptúa; “Para el ejercicio de las profesiones universitarias es imprescindible tener la calidad de colegiado activo”. En el mismo artículo señala los requisitos para que la persona profesional adquiera dicha calidad.

Esta constancia de colegiado activo se solicita en el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, previo debe ser miembro agremiado y estar solvente en el pago de impuestos



y pagar la cuota correspondiente al año en el cual estará activo. Al tenor del Artículo 270 de la Constitución Política de la República de Guatemala en la Gaceta 121 del Expediente 2803-2016, señala;

“Asimismo, se indicó que el perfil del magistrado debía ser claro y hallarse establecido previamente, debiendo contener los siguientes elementos: i) independencia e imparcialidad; ii) una historia de conducta intachable, que demuestre su honorabilidad; iii) conocimiento legal profundo, especialmente sobre Derecho Constitucional y Derechos Humanos; iv) habilidad analítica y capacidad de expresión oral y escrita; v) compromiso con la institucionalidad del Poder judicial; vi) compromiso con la protección de los derechos humanos, la transparencia y los valores democráticos; vii) una alta capacidad para comprender las consecuencias jurídicas y sociales de las decisiones tomadas; y viii) capacidad para conservar un balance adecuado entre mantener un alto ritmo de productividad, la calidad de la decisión jurídica y la profundidad del caso”.

Más allá de los requisitos establecidos en la ley y que cada profesional debe cumplir previo hacer candidato a Magistrado de la Corte de Constitucionalidad, existe una palabra mágica que muy pocos profesionales del derecho tienen, se refiere a la ética, y ella se refiere al comportamiento humano, la moral, la virtud, el deber, la felicidad y el buen vivir. En relación a ello existe la defensa del honor profesional, como lo indica el Artículo 16 del Código de Ética Profesional “No solo es un derecho, sino un deber”, en ese sentido los profesionales del derecho deben velar y luchar por una conducta correcta y combatir con actos lícitos a los funcionarios públicos irresponsables y que participan en actos de



corrupción, por ello se debe estar atento en los procesos de elección de magistrados para que sean nombrados personas de capacidad y honorabilidad comprobada.



CAPÍTULO IV

4. Mutación constitucional, y sus consecuencias jurídicas para los funcionarios públicos

El texto que contiene una constitución hoy en día debe estar encaminada a desarrollar los derechos fundamentales y garantías de protección para las personas, en ese sentido el verdadero fin de una constitución en la actualidad, sería responder a las necesidades de los seres humanos no importando las circunstancias de tiempo o modo en la cual se dio, en todo caso debe ir acompañado de una interpretación con principios y métodos que ayuden a su verdadero sentido, inclusive en algún momento dado al cambio constante, será necesario que una constitución sea reformada.

4.1. Mutación constitucional

Las reformas a una constitución no siempre se realizan mediante el procedimiento formal previamente establecido para ello, existe un mecanismo a partir del cual los magistrados de la Corte de Constitucionalidad, como máximos intérpretes de la constitución, otorgan a una disposición normativa constitucional un sentido diferente al que originalmente se le otorgó, es decir, mediante interpretación constitucional se reforma un artículo del texto constitucional sin alterar su texto. A ese fenómeno de no alterar el texto constitucional, se le conoce como mutación constitucional. Hoy en día, este mecanismo de reforma constitucional ha adquirido más fuerza que nunca, toda vez que la función de los



magistrados constitucionales representa en la actualidad una incidencia directa e inmediata no sólo en la efectividad, sino en la estabilidad de los textos constitucionales.

En ese orden de ideas, como lo establece el Artículo 268 de la Constitución Política de la República de Guatemala respecto a la función esencial de la Corte de Constitucionalidad “Cuya función esencial es la defensa del orden constitucional”. Dicha defensa proviene de la constitución, en ese sentido, esta Corte velará porque el texto de la constitución no sea alterado una vez no exista reforma a ella, por lo cual el único sentido que deberá darse a la norma constitucional será basado en la protección de los derechos humanos garantizando el bien común y la paz dentro de la sociedad.

Al respecto la Corte de Constitucionalidad se ha pronunciado en cuanto a este tema en la Gaceta 28 del Expediente 225-93 el cual señala: “Esta Corte ha declarado que conforme al Artículo 267 de la Constitución, el control de constitucionalidad no se limita a la ley *strictu sensu*, sino que también comprende las disposiciones de carácter general que dicte el Organismo Ejecutivo, así como las demás reglas que emitan las instituciones públicas, lo que trae aparejada, como consecuencia, la invalidez de las normas y disposiciones emitidas por el Poder Público que contraríen lo dispuesto en la ley fundamental. Para hacer efectiva esa garantía, la Constitución, en el artículo 268, otorga a esta Corte la función esencial de la defensa del orden constitucional. Cuando los actos del Poder público se realizan fuera de la competencia prevista en la Constitución, es procedente poner en funcionamiento la actividad de la justicia constitucional a fin de asegurar el régimen de derecho”. Es decir que si una institución se extra limita de sus



funciones la Corte de Constitucionalidad se encuentra facultada para impartir justicia apegada a derecho y conservar el Estado de Derecho La institución de mutación constitucional consiste en el sentido que se le otorga por parte de los magistrados a las normas jurídicas de conformidad con el espacio y tiempo. Algunas normas mutan de forma evolutiva conforme al espacio y tiempo a través de una interpretación adaptativa, esto sin que exista un cambio en la naturaleza de la norma.

En relación a ello la Corte de Constitucionalidad como máximo tribunal constitucional, debe velar sobre el principio de primacía constitucional el cual tiende a proteger la norma constitucional, aunado a ello actuara en defensa del orden constitucional, en ese sentido al momento de realizar una interpretación constitucional por parte de los Magistrados de la Corte de Constitucionalidad de toda normativa de carácter constitucional, deberán adaptarla a la norma a hechos presentes sin alterar el texto original, por ello la figura de mutación constitucional conforma, actualmente, uno de los temas más interesantes dentro del ámbito constitucional como fenómeno excepcional en virtud del cual, el sentido de una norma constitucional evoluciona sin que su texto sufra modificación alguna.

4.1.1. Definición

La mutación constitucional no es una figura legal, sin embargo es utilizada por los grandes estudiosos e intérpretes del derecho como una figura útil al momento de interpretar una norma, sin alterar su verdadero sentido, en ese orden, la mutación constitucional es: “Transformación de los textos constitucionales que no se debe a una reforma formal y expresa, sino a cambios producidos sobre la base de interpretaciones y prácticas, es una

modificación que deja indemne su texto sin cambiarlo formalmente que se produce por hechos que no tienen que ir acompañados por la intención, o la conciencia, de tal mutación”⁷⁸.

La mutación constitucional responde a un hacer jurídico que busca describir el cambio de significado o sentido de la constitución sin que se altere la expresión escrita; refiere de igual manera a los cambios constitucionales por mecanismos o instrumentos diferentes a los de reforma formal de la constitución política. Sin duda alguna, la mutación constitucional choca de frente con el pensamiento del literalismo que promulga, entre varias cosas, que el lenguaje de la constitución es en sí mismo y que atribuye al intérprete de la constitución un papel de lector rígido, donde el proceso de estudio no tenga en cuenta el contexto social ni el lingüístico.

4.1.2. Clasificación

De modo accesorio se puede citar las clasificaciones más completas sobre las mutaciones constitucionales, siendo estas: “Mutaciones que derivan de prácticas políticas que no se oponen formalmente a la Constitución escrita, y para cuya regulación no existe ninguna norma constitucional”⁷⁹. Este tipo de mutaciones obedecen a la necesidad de llenar lagunas constitucionales, es decir; “Se caracteriza también por no representar oposición manifiesta entre la realidad política y la realidad jurídica pero si expresan con

⁷⁸ <https://dej.rae.es/lema/mutaci%C3%B3n-constitucional> (Consultado: 10 de abril de 2020).

⁷⁹ Day Lin Hsü y Förster Christian. **Mutación de la constitución**. Pág. 56.



toda evidencia, superación desde la praxis de los contenidos materiales del texto formal de la constitución”⁸⁰.

En el caso de Guatemala el Artículo 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala que establece: “Los Tribunales de Justicia en toda resolución o sentencia observarán obligadamente el principio de que la Constitución de la República, prevalece sobre cualquier ley o tratado.” Este artículo, en oposición con el Artículo 46 de la Constitución política de la República de Guatemala que regula: “Se establece el principio general de que, en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno.”

Al analizar el artículo anterior en contraposición a este último, se deberá aplicar el Artículo 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala, toda vez, partiendo de la existencia del bloque de constitucionalidad, dentro del que figura la Convención Americana sobre Derechos Humanos y tomando en cuenta que el Estado de Guatemala se encuentra sometido a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y por ello resulta obligatoria la observancia de sus sentencias.

“Mutaciones debidas a prácticas políticas en oposición abierta a preceptos de la Constitución”⁸¹. En estos supuestos las realidades políticas se encuentran en contraposición a las realidades jurídicas, se origina así el supuesto que lo fáctico o de hecho impera sobre lo jurídico o de derecho, en ese sentido, se impone la fuerza sobre

⁸⁰ De Vega, Pedro. **La reforma constitucional y la problemática del poder constituyente**. Pág. 186.

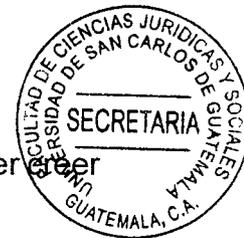
⁸¹ De Vega. **Op. Cit.** Pág. 186.



la norma. Un ejemplo de esto se encuentra en la práctica constante a la violación de la prohibición del mandato imperativo, que se establece en la mayoría de textos constitucionales.

Ejemplo es el caso del periodo de la Fiscal General de la República en donde la Corte de Constitucionalidad, resolvió que los periodos establecidos en la Constitución Política de República de Guatemala fueron fijados de manera objetiva con relación a los órganos del Estado, como corresponde a la institucionalidad jurídica de un régimen republicano, y no de forma que estableció, fechas y plazos para que determinados órganos se releven conforme normas de inicio y finalización.

La reforma constitucional decretada por el constituyente derivado y ratificada mediante consulta popular, entró en vigencia sesenta días después de que el Tribunal Supremo Electoral anunciara el resultado favorable de la consulta. Consecuencia de ese proceso y de conformidad con lo establecido en el inciso e) del Artículo 24 de las Disposiciones Transitorias y finales de la Constitución Política de la República de Guatemala, se fijó constitucionalmente el inicio del periodo de funciones del fiscal general de la República y jefe del Ministerio Público. Esta disposición ha operado por acatamiento del funcionario que debe entregar el cargo aun cuando no haya transcurrido el tiempo que, en situaciones de normalidad, le hubiera correspondido ejercer, y lo ha hecho en la fecha en que vence dicho periodo. Por consiguiente, esto significa que funcionario público se debe ajustar a la disposición plasmada en la constitución, no así que la disposición constitucional se apege al funcionario público, tal como lo han querido hacer ver algunos doctrinarios.



Esto nos lleva a analizar los diferentes escenarios en los cuales se ha querido hacer el apego de la constitución al funcionario.

“Mutaciones originadas por la imposibilidad del ejercicio, o por desuso, de las competencias y atribuciones establecidas en la Constitución”⁸². En este tipo de mutaciones se encuentran los que van desde el no ejercicio del derecho conferido a los Jefes de Estado a no sancionar una ley aprobada por el parlamento, hasta aquellos en los cuales los Jefes de Estado no hacen uso de un derecho y se convierte esta norma por la práctica en desuso, tal como el derecho presidencial de disolución del parlamento en Francia. En el caso de Guatemala por ejemplo la aplicación del Convenio 169 de la Organización Internacional de Trabajo, sobre los pueblos Indígenas y Tribales, en donde se aplica el derecho consuetudinario e indígena, porque en Guatemala no hay una ley específica que regula a las comunidades indígenas.

“Mutaciones originadas a través de la interpretación de los términos de la Constitución”⁸³. Aquí los preceptos obtienen un contenido distinto de aquel en que inicialmente fueron pensados. Este tipo de mutaciones constitucionales están referidas básicamente a la interpretación judicial, tanto la función que desempeñan los tribunales constitucionales o los máximos tribunales de justicia en el caso donde no existen tribunales constitucionales. En relación a ello, un ejemplo de este caso es la interpretación que es dada por los jueces a las normas constitucionales como lo es la propiedad privada, regulada en el Artículo 39 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que establece: “Se garantiza

⁸² *Ibíd.* Pág. 186.

⁸³ *Ibíd.* Pág. 186.

la Propiedad privada como un derecho inherente a la persona humana. Toda persona puede disponer libremente de sus bienes de acuerdo a la ley”.

En contraposición del Artículo 60 de la misma constitución que regula el patrimonio cultural el cual establece: “Forman el patrimonio cultural de la Nación los bienes y valores paleontológicos, arqueológicos, históricos y artísticos del país y están bajo la protección del Estado. Se prohíbe su enajenación, exportación o alteración sal los casos que determina la ley”. En este caso los Jueces dan prioridad al derecho patrimonio cultural el cual prevalece sobre la propiedad privada, en virtud de que el bien común prevalece sobre el interés particular.

4.1.3. Limites

La base de las mutaciones constitucionales radica en la contraposición de lo normativo, en ese orden de ideas, los límites que tienen las mutaciones constituciones son:

“Primero: La pérdida de toda significación normativizadora del ordenamiento constitucional, y la destrucción del propio concepto jurídico de Constitución. Segundo: El conflicto entre lo jurídico y lo político se pueda resolver, o bien que la legalidad constitucional asuma formalmente los cambios operados previamente en la realidad por la vía de las mutaciones, o bien, que sobre la vía de hecho se haga valer la vía de las normas, es decir el Derecho”⁸⁴. En ambos casos la solución para hacer desaparecer el conflicto, la tensión es mediante la imposición de la norma. Es necesario, convertir la

⁸⁴ *Ibíd.* Pág. 208.



práctica convencional, es decir a mutación, en norma a través de la reforma, o negarle el valor jurídico en nombre de la legalidad existente, de la mutación. De esta forma en ambos supuestos se resguarda el principio de supremacía de la norma constitucional.

4.2. Motivos de los peligros de las modificaciones no formales de la constitución

La Constitución Política de la República de Guatemala, contiene una parte denominada rígida, es decir, que, para realizar una modificación o reforma a esta norma constitucional, deberá llevarse a cabo un proceso, que se encuentra regulado en los Artículos 277 al 281, en el cual se debe cumplir con el procedimiento establecido y respetar los límites que la propia norma fundamental establece. En ese sentido, este proceso es el formal, el cual podría surgir dado a una iniciativa de reforma constitucional, contrario a ello, existe la figura de la mutación constitucional, el cual es un proceso informal de alteración de la Constitución Política de la República de Guatemala, que implica la modificación del sentido de la norma, aunque el texto constitucional continúe siendo el mismo.

Esa modificación se puede dar en el momento de interpretar la norma constitucional, en Guatemala todos los jueces están obligados en aplicar las normas jurídicas de acuerdo al caso concreto, ahora bien, los Magistrados de la Corte de Constitucionalidad, son los obligados en actuar, opinar, dictaminar o conocer de asuntos de su competencia establecidos en la Constitución, en relación a ello, deben interpretar la norma constitucional en Guatemala y velar por la defensa del orden constitucional, respecto a la mutación constitucional por parte de los Magistrados de la Corte de Constitucionalidad

consiste en la interpretación constitucional de toda normativa de carácter Constitucional pero adaptando la norma a hechos presentes sin alterar el texto original.

Ahora bien, en el momento de utilizar la figura de mutación constitucional, puede existir peligro respecto a la modificación no formal de la Constitución, siendo estos: a) Existe riesgo de darle sentido o significado distinto por parte de los Magistrados de la Corte de Constitucionalidad a una norma de carácter constitucional al momento de ser interpretada. En virtud que la interpretación de la ley Constitucional se realiza sin necesidad de alterar su texto y sin que se realice reforma alguna, si se da un sentido contrario, esta interpretación podría sobrepasar el límite de la propia norma y del sentido que se le quiso dar en el momento de su creación. b) Debe considerarse que, no toda mutación es admisible; para que lo sea, debe respetar el principio de supremacía constitucional y los mismos límites que tiene el poder revisor de la Constitución. c) En la actualidad, existe inseguridad en tal figura, dado el caso que, debe considerarse que actualmente existe ausencia de medios de control de las mutaciones e incluso de mecanismos para su incorporación formal al texto constitucional.

4.2.1 Desventajas

Dado el caso que no existe una norma jurídica que regula la figura de la mutación constitucional, sin embargo, como se ha indicado con anterioridad si es utilizada por los intérpretes constitucionales. En el caso de Guatemala el Artículo 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala que establece: “Los Tribunales de Justicia en toda



resolución o sentencia observarán obligadamente el principio de que la Constitución de la República, prevalece sobre cualquier ley o tratado”.

En ese orden, los Magistrados de la Corte de Constitucionalidad deberán hacer efectiva la garantía de la protección del orden constitucional. Por ello algunas desventajas que podrían darse en el momento de utilizar la mutación constitucional son: a) La figura de la mutación constitucional al no estar regulado en una normativa jurídica, los funcionarios públicos al interpretar la ley constitucional podrían interpretar, en beneficio propio o de terceros y otorgar resoluciones que sean violatorias a la Constitución Política de la República de Guatemala. b) Las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional como máximo tribunal de justicia, deben estar revestidas de certeza jurídica, en ese sentido, su resolución debe estar apegado de acuerdo a las normas jurídicas, sin embargo, al interpretar una norma jurídica conforme a figuras, métodos o principios no regulados en ley, podría darse un sentido contrario a lo establecido y al dictar una sentencia, ocasionar riesgo y vulneración a los derechos constitucionales.

4.3. La adecuada aplicación de la mutación constitucional

La Corte de Constitucionalidad, lleva a cabo de forma cotidiana, la tarea interpretativa constitucional, en ese orden, no debe confundirse con la mutación constitucional. Es decir, dicha Corte, como máximo tribunal en materia constitucional, y de acuerdo a las funciones encaminadas en la propia Constitución Política de la República de Guatemala, sus resoluciones, pueden tener un alcance normativo amplio o en determinado caso

pueda que desarrolle sus supuestos y parámetros de aplicabilidad en cada caso concreto. Cabe destacar que ello no significa que esté llevando a cabo una mutación constitucional.

Es preciso recordar, que para que exista mutación constitucional; “Debe existir un cambio sustancial de la Constitución sin que se sigan los cauces previstos para la reforma, manteniendo inalterada la letra del texto constitucional”⁸⁵.

Para que exista mutación constitucional debe existir pues, una interpretación normativa constitucional, en ese caso, la norma debe tener un sentido totalmente distinto al que presenta la disposición gramatical y semántica de las palabras que configuran su estructura, produciendo una reforma constitucional tácita o informal.

Se estima importante que en Guatemala se profundice en el estudio, investigación y formación del derecho constitucional y de sus figuras jurídicas trascendentales, como lo es, la mutación constitucional, pues esta, se enfoca, más que en una realidad actual dentro del sistema constitucional guatemalteco, en una propuesta para una realidad futura que el sistema deberá enfrentar tarde o temprano, cuando la cultura en materia constitucional sea tan alta, tanto a nivel de jueces como a nivel de ciudadanos, que la mutación constitucional sea reconocida como verdadera fuente de nuevos parámetros de control constitucional, efectivos y vinculantes para todos los ciudadanos.

Es preciso reconocer el gran reto que tiene por delante el sistema constitucional guatemalteco en cuanto a profundizar en el estudio y análisis sobre la mutación

⁸⁵ De Blas, Andrés y Rubio Lara, Ma. Josefa. **Teoría del Estado**. Pág. 276.

constitucional, sus implicaciones y efectos dentro del orden constitucional de un Estado para poder aprovecharla como la herramienta para lograr la eficacia del texto constitucional, que desarrolle sus supuestos y parámetros de aplicabilidad en cada caso concreto, cabe destacar que ello no significa que esté llevando a cabo una mutación constitucional, simplemente está desempeñando su tarea interpretativa, con el fin de salvaguardar la defensa del orden constitucional.

4.3.1. Ventajas

Las mutaciones constitucionales para ser admisibles deben respetar el principio de supremacía constitucional, pues, responden a un hacer jurídico que busca describir el cambio de significado o sentido de la Constitución sin que se altere la expresión escrita, ni se realice reforma alguna; de acuerdo a ello.

Se podría dar las siguientes ventajas: a) Podría existir un pronunciamiento del máximo tribunal en materia constitucional, en este caso la Corte de Constitucionalidad, quien sea el que, mediante un pronunciamiento o resolución de carácter general, establezca el nuevo sentido que se le dará a determinada norma constitucional. b) Previo a reformar, vía mutación constitucional, una norma del texto supremo, es preciso llevar a cabo un examen sobre la interpretación de la norma, para luego poder determinar si dicha reforma tácita o informal de la Constitución no vulnere el principio de supremacía constitucional. c) Para que exista una verdadera mutación constitucional debe existir un cambio significativo en la interpretación de la norma constitucional, confrontando con la estructura semántica y gramatical original de la disposición normativa en cuestión.

Es importante que se reconozca el desafío que tiene por delante el área constitucional guatemalteca, en cuanto a profundizar en el estudio y análisis sobre la mutación constitucional, como la herramienta para lograr la eficacia del texto constitucional.

4.4. Consecuencias jurídicas para los funcionarios públicos por interpretación contraria al texto legal

En virtud que la interpretación de la ley constitucional se realiza sin necesidad de alterar su texto y sin que se realice reforma alguna, si se da un sentido contrario, esta interpretación podría sobrepasar el límite de la propia norma y del sentido que se le quiso dar en el momento de su creación, teniendo como consecuencia jurídica para los Magistrados de la Corte de Constitucionalidad caer en actos representativos de delitos, cabe destacar que ese tribunal colegiado velara por la defensa del orden constitucional. Según la normativa guatemalteca los delitos que podrían cometer los funcionarios públicos pueden ser: abuso de autoridad o resoluciones violatorias a la constitución.

Abuso de autoridad, en el momento que los magistrados de la Corte de Constitucional utilizan la mutación constitucional, podría decirse que, en algunos casos, pueden ir más allá de sus competencias y funciones. Esto por cuanto la mayor parte de las críticas hacia ese tribunal radican en que se ha entrometido en funciones propias de otros poderes de la República, inclusive esta figura se constituye como un delito regulado en el Artículo 418 del Código Penal Decreto Número 17-73 como abuso de autoridad, el cual preceptúa: “Comete delito de abuso de autoridad, el funcionario o empleado público, que, abusando de su cargo o de su función, ordenare, realizare o permitiere cualquier acto arbitrario o



ilegal en perjuicio de la administración pública o de terceras personas, sean particulares o funcionarios o empleados públicos”.

En relación a ello, la propia Constitución prohíbe que los funcionarios públicos se arroguen funciones que no le han sido delegadas y además sujetos al servicio del Estado. Tal como lo establece el Artículo 152 segundo párrafo de la Constitución Política de la República de Guatemala establece: “Ninguna persona, sector del pueblo, fuerza armada o política, puede arrogarse su ejercicio”. Inclusive en el mismo artículo regula; “Los funcionarios y empleados públicos están al servicio del Estado y no de partido político alguno”. En ese sentido cada funcionario público, debe tener sus funciones y atribuciones que le corresponde de acuerdo al cargo fundamentado en ley.

La función, es la tarea que corresponde realizar a una institución o entidad, o a sus órganos o personas; y la atribuciones cada una de las facultades o poderes que corresponden a cada parte de la organización pública, según las normas que la ordenen, tanto las funciones como las atribuciones deben estar establecidas en las leyes y los órganos o funcionarios a quienes son asignadas, deben ejercerlas de conformidad con estas, por ello estando el ejercicio del poder público sujeto a las limitaciones señaladas, la función pública debe estar previamente determinada.

Al respecto se pronunció la Corte de Constitucionalidad en la Gaceta 120 del Expediente 5332-2015 “El cual implica que todo actuar de la administración pública que incida sobre los derechos de un particular debe estar autorizado por el propio Texto Fundamental y el



ordenamiento jurídico vigente implica que la actividad de cada uno de los órganos del Estado debe mantenerse dentro del conjunto de funciones y atribuciones”.

El funcionario público como depositario de la autoridad y responsable legalmente en el cual, su conducta no debe estar por encima de la ley, no puede hacer con esa potestad actos contrarios al ordenamiento jurídico, porque estos actos fuera de la normativa se configuran en actos arbitrarios y podría encuadrar en un delito, previo proceso, según el Artículo 418 último párrafo, preceptúa “El responsable de este delito será sancionado con pena de prisión de tres a seis años e inhabilitación especial...” Es importante señalar que este artículo fue reformado por el Artículo 14 Ley Contra la Corrupción del Decreto Número 31-2012 del Congreso de la República.

Cabe resaltar, que las diversas formas de corrupción manifestadas en el accionar de los funcionarios y empleados públicos constituyen uno de los elementos fundamentales que impiden la materialización de los principios constitucionales. Por ello se prevé esta figura delictiva dentro de la norma penal, dado que al funcionario público solamente le está permitido realizar lo que una disposición normativa expresa le autoriza hacer, así también le prohíbe los actos en los cuales no le está permitido, pues dicho acto será declarado inválido, sin perjuicio de la responsabilidad que puede generar, ya sea; administrativa, civil, penal o solidaria, como lo regula los Artículos 8, 9, 10 y 13 de la Ley de Probidad y Responsabilidades de Funcionarios y Empleados Públicos Decreto Número 89-2002 del Congreso de la República de Guatemala.

Resoluciones violatorias a la constitución: Respecto a esta figura delictiva el Artículo 423 del Código Penal Decreto Número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala



regula: “El funcionario o empleado público que dictare resoluciones u órdenes contrarias a disposiciones expresas de la Constitución de la República o a sabiendas, ejecutare las ordenes o resoluciones de esta naturaleza dictadas por otro funcionario, o no ejecutare las leyes cuyo cumplimiento le incumbiere”. Es preciso manifestar que el funcionario público al dictar o dar cumplimiento a una resolución debe tomar como base el principio de legalidad, ya que este implica en primer lugar la supremacía de la constitución y de la ley como expresión de la voluntad general, frente a todos los poderes públicos, además este principio cierra la voluntad personal frente a actos contrarios a la norma.

En seguimiento al párrafo anterior, es decir que el principio de legalidad es el único mecanismo de atribución de potestades a los funcionarios públicos, en ese sentido la norma legal rige para que estos funcionarios públicos durante su magistratura, no dicten resoluciones que no estén basadas en ley poniendo en riesgo la vulneración de derechos constitucionales y que atiendan solamente intereses personales. Para ello el Artículo 423 de la misma ley mencionada en el párrafo anterior regula que el funcionario o empleado público pueda ser “Sancionado con prisión de uno a dos años y multa de doscientos a dos mil quetzales”. En este caso la pena es doble, prisión y multa.

Existe una garantía de protección a los funcionarios públicos, previo a que se les juzgue por un delito, el cual es una inmunidad de que gozan los Magistrados de la Corte de Constitucionalidad. Se puede señalar ese punto importante específicamente en el último párrafo del Artículo 270 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual preceptúa; “Los magistrados de la Corte de Constitucionalidad gozarán de las mismas prerrogativas e inmunidades que los magistrados de la Corte Suprema de Justicia”. Ello



se refiere al derecho del antejuicio, el cual se encuentra regulado en el Artículo 206 de la misma Constitución Política de la República de Guatemala, el cual gozan los magistrados y jueces en la forma que determine la ley.

De acuerdo a lo anterior se creó la Ley en Materia de Antejuicio Decreto Número 85-2002 del Congreso de la República, con el objeto de crear los procedimientos para el trámite de las diligencias de antejuicio, que se promuevan en contra de los dignatarios y funcionarios a quienes la constitución les conceda ese derecho. De la misma forma regula la definición en el Artículo 3, el cual establece: “Derecho de antejuicio es la garantía que la Constitución Política de la República o leyes específicas otorgan a los dignatarios y funcionarios públicos de no ser detenidos ni sometidos a procedimiento penal ante los órganos jurisdiccionales correspondientes, sin que previamente exista declaratoria de autoridad competente que ha lugar a formación de causa”. Algunas de las características de este derecho son: que es inherente al cargo, en virtud que, cuando el magistrado es elegido para ocupar el cargo automáticamente se encuentra investido de tal derecho, misma investidura que se pierde en el momento que se deja de ser parte de tal órgano; irrenunciable aun así el magistrado tenga el deseo y personal porque no se puede ceder o transmitir a otra persona.

Es importante señalar que el derecho de antejuicio protege el cargo que ocupa el funcionario público, en este caso en particular el cargo de Magistrado de la Corte de Constitucionalidad, cuando este funcionario cesa del cargo no podrá invocar tal derecho a su favor. Este mecanismo de defensa ayuda al magistrado a repeler de ataques legales

cuando no reúnen todos los requisitos legales para poder quitar la investidura jurídica para poder ser procesado como un ciudadano ante los tribunales de justicia.

4.5. Certeza jurídica en las resoluciones emitidas por los Magistrados de la Corte de Constitucionalidad

Guatemala se caracteriza por la diversidad de leyes dentro del ordenamiento jurídico y se identifica por los derechos constitucionales, en ese sentido, con base a una resolución fundada en derecho, el ciudadano que lo solicita, tiene la confianza en que toda petición se le resolverá conforme corresponda.

En los últimos años 2015 al 2018, no se ha obtenido el alcance de la norma jurídica, porque en la realidad, aunque existan normas legales, existe una figura que utilizan los funcionarios públicos para beneficio de terceros y ellos obtener un crédito por ello, esta figura es la corrupción, los funcionarios públicos como se indicó anteriormente cuentan con una garantía de protección que la propia Constitución Política de la República de Guatemala les provee, tal es el caso del antejucio. Algunos funcionarios públicos se aprovechan de tal circunstancia mientras tienen el cargo a su favor, pues para que exista una investigación respecto a un delito, deben existir pruebas coherentes que contribuyan a dicha investigación.

El problema va mucho más allá, dado el caso que el sector justicia actualmente está sufriendo uno de los problemas más difíciles, que es controlar dichos actos basados en la corrupción. Por eso, algunas personas acuden a los órganos a nivel internacional.



Por ello, el sistema de justicia cada día debe buscar el fortalecimiento institucional para poder brindar un mejor servicio y cumplir con el fin, el cual fue creado. Con ello llevaría a un fortalecimiento institucional evitando la corrupción. El objetivo es luchar contra estas circunstancias y lograr la certeza jurídica efectiva que todos los buenos ciudadanos merecen obtener.

No tener certeza jurídica significa desconfianza de todo ser humano al sector de justicia, que, en este caso, sería en contra de la Corte de Constitucionalidad, el cual por ordenamiento jurídico está integrado por magistrados el cual forman un tribunal colegiado, cuya función esencial es la defensa del orden constitucional. Hoy en día Guatemala atraviesa un rompimiento de ese orden constitucional, actualmente podría existir corrupción dentro de dicha Corte, pues los magistrados interpretan la ley y dictan sentencias en beneficio propio o de un tercero, buscando con ello beneficiar y obtener un provecho por esa actuación. Es por ello que no hacemos la pregunta si las normas jurídicas están mutando o los magistrados están interpretando las normas a beneficio propio o de un tercero, tal como se planteó anteriormente la cuestionante. Guatemala necesita certeza jurídica en los fallos judiciales que emite la Corte de Constitucionalidad y no que en cada periodo se interprete la ley de distinta manera, beneficiando a terceras personas o a ellos mismos.

Por ello es necesario que la Corte de Constitucionalidad en Guatemala, alcance la eficacia de las normas constitucionales, en el cual éstas deben ser interpretadas según las necesidades y características de la sociedad de cada momento, pues la norma constitucional vigente fue creada hace ya muchos años, quiere decir que las necesidades



básicas de la sociedad van cambiando cada día, por eso, las normas jurídicas, deben irse moldeando a las exigencias de la época, es de esta adecuación constitucional a la realidad imperante que llevaría al uso de la llamada mutación constitucional.





CONCLUSIÓN DISCURSIVA

La Corte de Constitucionalidad como máximo tribunal colegiado en la República de Guatemala, con el objetivo general de defender el orden constitucional, según el Artículo 268 de la Constitución Política de la República de Guatemala, integrado por magistrados asignados mediante un proceso, según el Artículo 269 de la misma norma constitucional, siendo su objetivo específico ser un tribunal permanente de jurisdicción privativa como tribunal colegiado en el momento de interpretar la norma constitucional deben considerar el principio de supremacía constitucional, su resolución debe versar de acuerdo a la ley. En relación a lo anterior, existe la figura de la mutación constitucional el cual consiste en la interpretación constitucional por parte de los magistrados de la Corte de Constitucionalidad de toda normativa, pero adaptando la norma.

A hechos presentes sin alterar el texto original, es decir que es un proceso informal de alteración de la Constitución Política de la República de Guatemala que implica la modificación del sentido de la norma, aunque el texto constitucional continúe siendo el mismo. El problema radica en que no hay una base legal y medios de control que fundamenten dicha figura. Por ello, es preciso reconocer el gran reto que tiene por delante el sistema constitucional guatemalteco en cuanto a profundizar en el estudio y análisis sobre la mutación constitucional, sus implicaciones y efectos dentro del orden constitucional de un Estado para poder aprovecharla como la herramienta para lograr la eficacia del texto constitucional.





BIBLIOGRAFÍA

- ABBAGNANO, Nicola. **Diccionario de filosofía fondo de cultura económica**. Fondo de cultura Económica. México, Buenos Aires. 1983.
- ANDREWS, Catherine. **Un siglo de constitucionalismo en América Latina**. Tomo I. 1917-2017.
- BIELSA, Rafael. **Derecho constitucional**. 3ª. Edición. Depalma. 1957.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Nueva edición actualizada.
- CUMPLIDO CERECEDA, Francisco y NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. **Teoría de la constitución**. Universidad de Virginia. 2ª. Edición. 1990.
- DAU LIN HSÜ y Förster Christian. **Mutación de la constitución**. 1ª. Edición. 1998.
- DE BLAS, Andrés y LARA RUBIO, Ma. Josefa. **Teoría del Estado**. Madrid, España. 2010.
- DE VEGA, Pedro. **La reforma constitucional y la problemática del poder constituyente**. Madrid, Tecnos, 1985.
- ENGICH, Karl. **Introducción al pensamiento jurídico**. México. Ediciones Coyoacán. 2014.
- FIX FIERRO, Héctor. GONZÁLEZ CONTRO, Mónica y FLORES AVALOS, Elvia Lucía. **Diccionario de derecho procesal constitucional y convencional**. México. 2ª. Edición. 2014.
- FLORES JUÁREZ, Juan Francisco. **Constitución y justicia constitucional / apuntamientos**. Segunda edición ampliada. 2009.
- GALINDO GARFIAS, Ignacio. **Interpretación e integración de la ley**. México. 1990.
- GARCÍA LANGUARDIA, Jorge Mario. **Breve historia constitucional de Guatemala**. Guatemala. Editorial Universitaria de Guatemala. 2010.
- GARGARELLA, Roberto. **La justicia frente al gobierno**. Editorial Ariel. 1996.
- GOLDSCHMIDT, Werner. **El principio supremo de justicia**. Editorial de Belgrano. 1984.
- HÄBERLE, Peter. **El estado constitucional**. Universidad autónoma de México. 1ª. Edición. 2001.
- HARO, Ricardo. **El control de constitucionalidad comparado**. Tomo I. 2004.



HANS, Kelsen. **La garantía jurisdiccional de la constitución la justicia constitucional en anuario iberoamericano de justicia constitucional.** Centro de estudios políticos y constitucionales. Madrid. 2011.

LIFANTE VIDAL, Isabel. **Interpretación jurídica y teoría del derecho.** España. 2014.

LINARES QUINTANA, Segundo Víctor. **Tratado de la ciencia del derecho constitucional.** Buenos Aires. 1ª Edición. 1953.

LÓPEZ PORTILLO y PACHECO, José. **Génesis y teoría general del estado moderno.** México. 3ª. Edición. 1976.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Guatemala. 1ª Edición Electrónica.

PORRÚA PÉREZ, Francisco. **Teoría del Estado.** México. Trigésima novena edición. Editorial Porrúa. 2005.

PULIDO ORTIZ, Fabio Enrique. **Panorama de los problemas actuales en interpretación constitucional.** Colombia. 2012.

ROSS, Alf. **Sobre el derecho y la justicia.** Eudeba, Buenos Aires. 1994.

SANDOVAL ARGUETA, María Elisa. **Elementos fundamentales de la ciencia del derecho.** 1ª. Edición. Centro Editorial Vile. 2012.

<https://aquirehabladerecho.com/2018/07/02/la-interpretacion-juridica-clases-y-metodos-de-interpretacion/> (Consultado: 15 de abril de 2020).

<https://cc.gob.gt/historia-de-la-cc/> (Consultado: 10 de mayo de 2020).

<https://dej.rae.es/lema/mutacion-constitucional> (Consultado: 10 de abril de 2020).

Legislación:

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

Convenio Número 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales. Decreto Número 9-96. Congreso de la República de Guatemala, 1997.

Código Penal. Decreto Número 17-73. Congreso de la República de Guatemala. 1973.



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

Ley de Probidad y Responsabilidades de funcionarios y empleados públicos. Decreto Número 89-2002. Congreso de la República de Guatemala. 2002.

Ley de Colegiación Profesional Obligatoria. Decreto Número 72-2001. Congreso de la República de Guatemala. 2001.

Ley en Materia de Antejucio. Decreto Número 85-2002. Congreso de la República de Guatemala. 2003.

Gaceta 120. Expediente 5332-2018. Fecha de sentencia: 26/05/2016.

Gaceta 116. Expediente 5851-2014. Fecha de sentencia: 24/06/2015.

Gaceta 115. Expediente 3507-2014. Fecha de sentencia: 11/02/2015.

Gaceta 95. Expediente 1205-2008. Fecha de sentencia: 17/02/2010.

Gaceta 34. Expediente 205-94. Fecha de sentencia: 03/11/94.

Gaceta 28. Expediente 225-93. Fecha de sentencia: 25/05/1993.

Gaceta 18. Expediente 280-90. Fecha de sentencia: 19/10/1990.

Gaceta 6. Expediente 283-87. Fecha de opinión consultiva: 20/11/1987.

Gaceta 1. Expediente 12-86. Fecha de sentencia: 17/09/1986.