

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



**INCONSTITUCIONALIDAD DE LA RESERVA
DE LAS ACTUACIONES DE INVESTIGACIÓN
CRIMINAL QUE DISPONE EL MINISTERIO
PÚBLICO DE MANERA UNILATERAL**

RODERICO COY QUEJ

GUATEMALA, JUNIO DE 2010

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

**INCONSTITUCIONALIDAD DE LA RESERVA DE LAS ACTUACIONES
DE INVESTIGACIÓN CRIMINAL QUE DISPONE EL MINISTERIO
PÚBLICO DE MANERA UNILATERAL**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

RODERICO COY QUEJ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, junio de 2010

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



DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br. Mario Estuardo León Alegría
VOCAL V: Br. Luis Gustavo Ciraiz Estrada
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Hugo Calderón Morales
Vocal: Lic. Héctor David España Pinnetta
Secretario: Lic. Héctor Manfredo Maldonado

Segunda Fase:

Presidenta: Licda. Marisol Morales Chew
Vocal: Lic. Juan Aju Batz
Secretaria: Licda. Eloisa Mazariegos

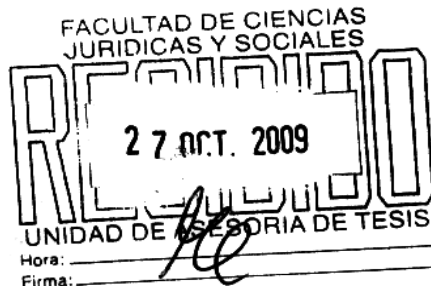
RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).

GUSTAVO ADOLFO GUDIEL VALENZUELA
ABOGADO Y NOTARIO
Avenida la Reforma 2-18, Zona 9, 1er Nivel, Oficina 9
Edificio Cortijo Reforma
Teléfono: 22513335 Celular 46252822



Guatemala, 15 de octubre de 2009

Licenciado CARLOS MANUEL CASTRO MONROY
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho



Distinguido Licenciado

Por este medio me dirijo a usted, en cumplimiento de la providencia de fecha 21 de septiembre de 2009, procedí ASESORAR el trabajo de tesis, del estudiante RODERICO COY QUEJ, titulado: "INCONSTITUCIONALIDAD DE LA RESERVA DE LAS ACTUACIONES DE INVESTIGACIÓN CRIMINAL QUE DISPONE EL MINISTERIO PÚBLICO DE MANERA UNILATERAL", procedí a emitirle mi opinión y los arreglos que consideré pertinentes, los cuales fueron atendidos por el estudiante.

La base de cualquier ordenamiento jurídico dentro de un Estado de Derecho es la supremacía constitucional, en ese orden de ideas una ley ordinaria debe supeditarse al contenido de la Constitución de la República y que cualquier precepto que la contradiga debe declararse inconstitucional; en ese sentido estimo que el presente trabajo constituye una investigación científica de carácter eminentemente jurídico, que permite evidenciar la inobservancia de las garantías constitucionales de presunción de inocencia y de publicidad del proceso plasmados en el Artículo 14 de nuestra Constitución Política, con lo estipulado en el cuarto párrafo del Artículo 314 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República.

El sustentante para la realización del presente trabajo, creo que la metodología utilizada, es decir, tanto el método inductivo como deductivo, fueron aplicados de tal forma que los resultados de la investigación son claros y concretos, facilitando una solución de la problemática que se presenta al momento de la formación de la ley, cuando se inobserva nuestra carta magna; de igual forma la técnica empleada para el propósito establecido, fue la idónea para la consecución del mismo y de esa cuenta su redacción, estilo y presentación final del trabajo, permiten tener una clara visión del objetivo en el cual se basó la investigación; asimismo la bibliografía en que se apoyó para la realización del presente trabajo es la correcta y adecuada porque se basó en juristas nacionales e internacionales, que lo orientaron a hacer un trabajo técnico, científico y eficaz, que puede ser de mucha utilidad para los fines educativos de la facultad de ciencias jurídicas y

sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, ya que en los cursos de derecho constitucional y derecho procesal penal, puede enfatizarse a los estudiantes la importancia de las garantías constitucionales y su repercusión en el derecho procesal penal.



Por todo lo anterior y en cumplimiento de lo que para el efecto establece el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público, Emito Dictamen Favorable, para que el sustentante obtenga su orden de impresión y sea discutido en su examen público.

Sin otro particular, aprovecho la oportunidad de expresarle las muestras de mi más alta y distinguida consideración.

Deferentemente

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Gustavo Adolfo Gudiel Valenzuela".

GUSTAVO ADOLFO GUDIEL VALENZUELA
ABOGADO Y NOTARIO

~~LIC. GUSTAVO ADOLFO GUDIEL VALENZUELA~~
ABOGADO Y NOTARIO
COL. 5813

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, treinta de octubre de dos mil nueve.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) BERTA LUZ FLORES MORÁN, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante RODERICO COY QUEJ, Intitulado: "INCONSTITUCIONALIDAD DE LA RESERVA DE LAS ACTUACIONES DE INVESTIGACIÓN CRIMINAL QUE DISPONE EL MINISTERIO PÚBLICO DE MANERA UNILATERAL".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".


LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc.Unidad de Tesis
CMCM/nmr.



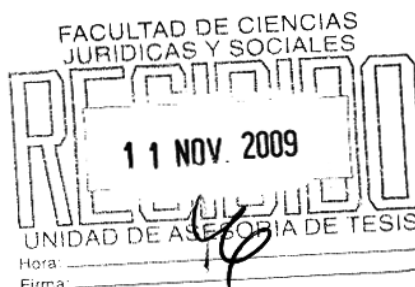
BERTA LUZ FLORES MORÁN
ABOGADO Y NOTARIO
Avenida la Reforma 2-18, Zona 9, 1er Nivel, Oficina 9
Edificio Cortijo Reforma
Teléfono: 22513335 Celular 59185526



Guatemala, 05 de noviembre de 2009

Licenciado Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho

Estimado Licenciado



Por este medio me dirijo a usted, en cumplimiento de la providencia de fecha 30 de octubre de 2009, por lo que en mi calidad de REVISOR, procedí a revisar el trabajo de tesis, del estudiante RODERICO COY QUEJ, titulado: "INCONSTITUCIONALIDAD DE LA RESERVA DE LAS ACTUACIONES DE INVESTIGACIÓN CRIMINAL QUE DISPONE EL MINISTERIO PÚBLICO DE MANERA UNILATERAL".

Y con fundamento en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, me permito exponer que el trabajo de investigación realizado por el estudiante, es de gran importancia para la facultad de derecho, por su alto contenido académico, técnico y científico, toda vez que parte de un fundamento teórico, que concluye luego de un análisis detenido de preceptos constitucionales, que todo cuerpo normativo debe estar subordinado a la Constitución .

Al elaborar su trabajo, a mi criterio se apoyó en los métodos y técnicas que a continuación detallo: **SINTÉTICO**: ya que de forma acertada enlazó cada paso de su investigación, permitiéndole esto, obtener buenos resultados y ordenados. En el tema objeto de su investigación, partió de fundamentos constitucionales y legales, lo que redundó en el buen desarrollo y conclusión del trabajo. **DEDUCTIVO**: se encaminó de lo general a lo particular al desarrollar fundamentos elementales del tema objeto de estudio, para que al final determinara que el contenido del Artículo 14 de la norma constitucional, es contrariado por el Artículo 314 de la normativa procesal penal. En los contenidos capitulares abordó y desarrolló con fundamentos jurídicos y doctrinarios muy acertados, todo lo relativo a la inconstitucionalidad de la ley, la constitución guatemalteca, los principios y garantías constitucionales, así como un breve análisis del proceso penal en general y del sistema penal que impera en Guatemala. **INDUCTIVO**: por medio de



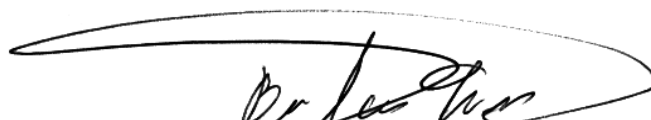
este método, cuando contrastó o comparó la norma ordinaria con la norma constitucional, es decir el contenido de los Artículos 314 del Código Procesal Penal y 14 de la Constitución de la República de Guatemala, logró determinar que el primero de los artículos citados, de forma parcial, contraviene lo que dispone el segundo artículo citado y por ello pretende que con su investigación sea declarado inconstitucional. DIALÉCTICO: esta investigación enfocada a la realidad, permitió establecer que a raíz de lo que establece el Artículo 314 del Código Procesal Penal, el Ministerio Público viola el debido proceso, al contrariar el principio de publicidad consagrada en el Artículo 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala, cuando se reserva para si las actuaciones de investigación criminal, sin importar que lo correcto sería dar a conocer todas las actuaciones, documentos y diligencias penales sin reserva alguna y de forma inmediata al detenido o sindicado y a los abogados designados por éste. ANALÍTICO: al analizar todo el contenido capitular, temas y subtemas que abordó en el presente trabajo, le permitió llegar a conclusiones racionales y valederas, como por ejemplo: que la garantía de presunción de inocencia y de publicidad del proceso se vulnera con la reserva de las actuaciones que el Artículo 314 del Código Procesal Penal faculta al Ministerio Público a disponer.

El sustentante con todos los fundamentos jurídicos y doctrinarios desarrollados en su trabajo de investigación, determinó, que la facultad que dispone el Ministerio Público de reservar las actuaciones de investigación criminal de manera unilateral, tal y como lo dispone el Código Procesal Penal vigente, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, desnaturaliza el debido proceso al vulnerar garantías constitucionales y deja al sindicado sin medio alguno para defenderse del poder punitivo del estado.

Por todo lo anterior y por el acierto del sustentante en el uso de los métodos y técnicas de investigación, en toda la estructura del trabajo, EMITO DICTAMEN FAVORABLE, a efecto que se autorice su impresión y pueda ser discutido en el respectivo examen público.

Sin otro particular, aprovecho la oportunidad de expresarle mis más sinceras muestras de estima y respeto.

Deferentemente,


LICDA. BERTA LUZ FLORES MORÁN
ABOGADO Y NOTARIO
COL. 5813

Licda. Berta Luz Flores Morán
ABOGADA Y NOTARIA

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, nueve de marzo del año dos mil diez.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante RODERICO COY QUEJ, Titulado INCONSTITUCIONALIDAD DE LA RESERVA DE LAS ACTUACIONES DE INVESTIGACIÓN CRIMINAL QUE DISPONE EL MINISTERIO PÚBLICO DE MANERA UNILATERAL. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

MTCL/sllh





DEDICATORIA

- A DIOS:** Padre, creador y formador, fuente de luz divina, por regalarme este día tan especial y lograr tan anhelado triunfo.
- A LA VIRGEN:** Asunción de María, por todas las bendiciones brindadas y en especial éste.
- A MIS PADRES:** Augusto y Josefa, un agradecimiento sincero por sus sabios consejos y que este triunfo sea una mínima recompensa a todos sus esfuerzos y sacrificios.
- A MIS HERMANOS:** Ervin, Fredy, Sergio, Ruby y Dencil, por su apoyo incondicional en los momentos más difíciles, hoy celebro este éxito con ustedes.
- A MI SEÑORA:** Aura Cristina, por su paciencia y cariño.
- A MIS HIJOS:** Abril Celeste Esmeralda, Roderico Alfredo Augusto y Linnda Dulse María, por haber sido mi inspiración para culminar la carrera y alcanzar hoy este triunfo.
- A MIS ABUELOS:** Marcelino Coy Chitay (+), Candelaria Isém, Mariano Quej (+), Julia Buc (+), por todos sus consejos.
- A MIS SOBRINOS(AS):** Augusto José, Corina Alejandra, Alely Abigail y a todos los que vendrán, para que este triunfo sea un ejemplo de superación a seguir.



- A MIS AMIGOS:** Edgar Isaias (+) y Rudy Rocael (+), ~~ve~~ **Wnsu** memoria.
- A MIS PRIMOS(AS):** Especialmente, para que este triunfo sea un ejemplo claro de que cada esfuerzo tiene su recompensa.
- A MI ASESOR:** Licenciado Gustavo Adolfo Gudiel, por las horas y jornadas de trabajo dedicados a mi tesis.
- A MI REVISORA:** Licenciada Berta Luz Flores, por sus consejos en la elaboración y finalización de la tesis.
- A GUATEMALA:** Mi patria querida, hoy testigo de este triunfo.
- A TACTIC:** Pedazo de tierra que me vio nacer.
- A:** La Universidad de San Carlos de Guatemala, por permitirme egresar como un profesional.
- A:** La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales y a todos quienes la conforman, por todos sus conocimientos.
- A USTED:** Especialmente, que comparte hoy conmigo este triunfo.



ÍNDICE

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

CAPÍTULO I

1. Inconstitucionalidad de la ley.....	1
1.1 Consideraciones Preliminares.....	1
1.2 Derecho Constitucional.....	2
1.3 La Constitución.....	6
1.4 Principio de rigidez constitucional.....	10
1.5 La reforma constitucional.....	13
1.6 Principio de inviolabilidad de la Constitución.....	18
1.7 Interpretación constitucional.....	22
1.8 Jurisdicción constitucional.....	25
1.9 Sistema americano o difuso.....	26
1.10 Sistema continental, europeo o concentrado.....	27
1.11 Inconstitucionalidad de la ley en caso concreto.....	28
1.12 Inconstitucionalidad de las leyes, reglamentos y disposiciones de carácter general.....	30

CAPÍTULO II

2. Principios constitucionales.....	33
-------------------------------------	----



Página

2.1	Consideraciones previas.....	33
2.2	Características.....	36
2.3	Naturaleza jurídica.....	38
2.4	Antecedentes.....	41
2.5	Sistemas constitucionales.....	43
2.6	Los sistemas constitucionales en América Latina.....	50
2.7	Principios del derecho constitucional.....	51
	a) Principio de supremacía constitucional.....	51
	b) Principio de control.....	52
	c) Principio de limitación.....	52
	d) Principio de razonabilidad.....	54
	e) Principio de funcionalidad.....	54
	f) Principio de estabilidad.....	55
2.8	Fuentes del derecho constitucional.....	56

CAPÍTULO III

3.	Las garantías constitucionales.....	61
3.1	Definición.....	61
3.2	Naturaleza jurídica.....	62
3.3	Clasificación.....	62
3.4	Garantía constitucional del derecho de defensa.....	63



	Pág.
3.5 Garantía constitucional de presunción de inocencia.....	64
3.6 Garantía constitucional de publicidad del proceso.....	65
3.7 Garantía constitucional de detención legal.....	65
3.8 Garantía constitucional de notificación de la causa de detención... ..	67
3.9 Garantía constitucional de los derechos del detenido.....	68
3.10 Garantía constitucional del interrogatorio a detenidos y presos.....	69
3.11 Garantía constitucional del centro de detención legal.....	69
3.12 Garantía constitucional de detención por faltas o infracciones.....	70
3.13 Garantía constitucional de motivación para auto de prisión.....	71
3.14 Garantía constitucional de irretroactividad de la ley.....	72
3.15 Garantía constitucional de declaración contra si y parientes.....	72
3.16 Garantía constitucional de no hay delito ni pena sin ley anterior.....	73

CAPÍTULO IV

4. El proceso penal.....	75
4.1 Consideraciones previas.....	75
4.2 Características.....	75
a) Es un derecho público.....	75
b) Es un derecho instrumental.....	75
c) Es un derecho autónomo.....	76
4.3 Los Sistemas Procesales.....	76

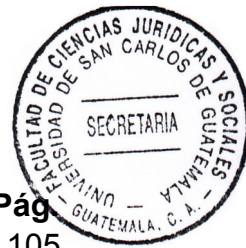


Pág.

a) Sistema inquisitivo.....	76
b) Sistema acusatorio.....	78
c) El sistema mixto.....	81
d) El proceso penal guatemalteco.....	82
d.1 Etapa preparatoria.....	83
d.2 Etapa intermedia.....	84
d.3 Etapa del juicio o debate oral y público.....	84
d.4 Etapa de control jurisdiccional de la sentencia a traves de los medios de impugnación.....	86
d.5 Etapa de la ejecución de la sentencia.....	87

CAPÍTULO V

5. Inconstitucionalidad de la reserva de las actuaciones de investigación criminal que dispone el Ministerio Público de manera unilateral.....	89
5.1 Consideraciones preliminares.....	89
5.2 Lo que dice la doctrina.....	90
5.3 Necesidad de declarar la inconstitucionalidad parcial del Artículo 314 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala.....	97
CONCLUSIONES.....	103



	Pág
RECOMENDACIONES.....	105
BIBLIOGRAFÍA.....	107

(i)

INTRODUCCIÓN



La presente investigación encuentra su justificación, en torno a lo que establece el cuarto párrafo del Artículo 314 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, al permitirle al Ministerio Público en los casos en que la publicidad entorpezca el descubrimiento de la verdad y cuando no se ha emitido auto de procesamiento, reservarse para sí ya sea de forma total o parcial las actuaciones.

¿El Artículo 314 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala adolece de una inconstitucionalidad parcial, al facultar de manera unilateral al ente encargado de la persecución penal, reservarse para sí las actuaciones de investigación criminal, quebrantando o vulnerando las Garantías Constitucionales de Presunción de Inocencia y de Publicidad del Proceso, establecidas en el Artículo 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala?

En virtud de lo anterior preciso en el primer capítulo de la investigación, en qué consiste la inconstitucionalidad de la ley, qué se entiende por Constitución, qué tipo de constitución es la de Guatemala y los sistemas de control del orden constitucional; en el segundo capítulo determino cuáles son los principios y fuentes del derecho constitucional; en el

(ii)

tercer capítulo defino, con términos concretos, qué son las garantías constitucionales, su clasificación y especialmente, en qué consisten la presunción de inocencia y la publicidad del proceso; en el cuarto capítulo desarrollo qué es el proceso penal, qué clases de proceso penal existen y defino de forma general el proceso penal guatemalteco; finalmente en el quinto capítulo profundizo en la problemática propuesta y justifico la necesidad de declarar la inconstitucionalidad parcial del Artículo 314 del Código Procesal Penal, del por qué le permite al Ministerio Público disponer la reserva parcial o total de las actuaciones, en contravención con la carta magna.

En si lo que pretendo con la presente investigación, no sólo es obtener mi grado académico, sino concientizar a todos los operadores de justicia y abogados litigantes del ramo penal, para que prevalezca la jerarquía de la Constitución sobre las leyes ordinarias y que en caso alguna norma ordinaria vigente la limite, la tergiverse o la contravenga, en ningún momento debe aplicarse y en caso sea aplicada, recurrir a todos los medios legales para su impugnación, para que así se mantenga un equilibrio entres los sujetos procesales.





CAPÍTULO I

1. Inconstitucionalidad de la Ley

1.1 Consideraciones preliminares

Ossorio, define la inconstitucionalidad de la ley diciendo: “Partiendo del principio inexcusable, en los Estados de derecho, de la supremacía de la Constitución, se han de reputar como inconstitucionales todos los actos, leyes, decretos o resoluciones que se aparten de sus normas o que las contradigan. En consecuencia son total y absolutamente inconstitucionales cuantos actos realicen y disposiciones adopten los gobiernos de facto, porque, para existir, empiezan por eliminar total o parcialmente, abierta o encubiertamente, la propia Constitución. La declaración de Inconstitucionalidad de un acto o precepto legal se obtiene por regla general, planteándola ante los tribunales de justicia, si bien en algunos países existen tribunales especiales de garantías constitucionales.”¹

El jurisconsulto Cabanellas define la inconstitucionalidad como: “quebrantamiento de la letra o del espíritu de la Constitución, por leyes del parlamento, por decretos leyes o actos del gobierno. Recurso

¹ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Pág. 486.



extraordinario que, según sus modalidades, tiende a declarar inaplicabilidad de la ley contraria al texto constitucional, su nulidad.”²

De lo descrito se desprende con suprema simpleza que cualquier disposición de carácter general o parcial, que contradiga o tergiverse lo contenido en la Carta Magna es nula de pleno derecho, de esta cuenta, los legisladores al promulgar las leyes ordinarias, deben observar el principio de supremacía constitucional, pero además, los jueces, fiscales y abogados litigantes deben tener el cuidado de velar en todos y cada uno de sus actos en el ejercicio profesional, del cumplimiento de tal precepto al aplicar las leyes ordinarias y reglamentarias, es así, que inicio la presente investigación, con una reflexión en la que invito a los abogados y operadores de justicia a ser constitucionalistas al practicar la ley.

1.2 Derecho Constitucional

Considero que el Derecho Constitucional, es una disciplina autónoma con una fuerte relación e interacción con la ciencia política. Hay quienes consideran el Derecho Constitucional, como una disciplina científica que es parte integrante de la ciencia política. Lo cierto es en mi opinión que la ciencia política tiene por objeto el estudio del poder político, y las diversas manifestaciones del poder que se dan en una sociedad. Trata

² Cabanellas, Guillermo. **Diccionario Jurídico Elemental**. Pág. 189.



de establecer las causas y condicionamientos del fenómeno del poder en ese sentido, determina el contenido del Derecho Constitucional.

El jurisconsulto Sierra define el Derecho Constitucional como “una disciplina que estudia, sistematiza, describe y analiza los fenómenos del poder determinantes del funcionamiento de un sistema político, sujetos a un ordenamiento normativo supremo. Su ámbito no se limita al estudio puramente normativo constitucional, sino que también hace un estudio comparativo con el orden político real.”³

En otros términos, la materia de análisis del Derecho Constitucional no se concreta al contenido y sistematización de un documento básico denominado Constitución, es decir, un enfoque puramente jurídico o de normas positivas fundamentales, lo que la haría una disciplina restringida y desconectada de la realidad política.

La ciencia política enseña que existen fenómenos políticos e instituciones políticas como los grupos de presión, los poderes de hecho, grupos de opinión, ruptura del orden constitucional, organizaciones políticas globales que no son Estados, etc., que no necesariamente están previstos en el texto constitucional.

³ Sierra, José Arturo. **Derecho Constitucional guatemalteco**. Pág. 13.



Por ello, el Derecho Constitucional abarca las normas constitucionales y las instituciones políticas, estén o no incluidas en el texto fundamental.

Esta orientación le imprime al Derecho Constitucional un carácter más dinámico y funcional, porque lo encamina hacia un enfoque más realista e integral de las instituciones y fenómenos políticos, tal como acontecen en la realidad y el constante desarrollo.

El Derecho Constitucional, además de su enfoque jurídico, debe ser más un derecho de la realidad, agregando al análisis jurídico de las instituciones políticas, un análisis sociológico y de ciencia política. Como afirma Duverger: "Este cambio de orientación lleva consigo dos consecuencias esenciales: a) comporta una ampliación del campo de estudios tradicional: no se estudian solamente las instituciones políticas regladas por el derecho, sino también las que el derecho ignora más o menos parcial o completamente, y b) las instituciones políticas regladas por el derecho no deben ser estudiadas exclusivamente desde el ángulo jurídico, sino que deben ser analizadas en la forma en que operan de acuerdo con el derecho y también al margen del derecho, determinándose su real importancia en los hechos y no solamente a la luz de los textos jurídicos."⁴

⁴ Duverger, Maurice. **Instituciones políticas y Derecho Constitucional**. Pág. 7.



El conocimiento exclusivo de los textos constitucionales es insuficiente para apreciar el funcionamiento e incidencias de las instituciones políticas. Apremiarlas sólo a través de las reglas jurídicas, en abstracto, no proporciona un total conocimiento, y no bastaría para satisfacer las necesidades sociales. El Derecho Constitucional debe marchar fuertemente cohesionado con la ciencia política, pues se hace innegable aquello de que sin derecho, la política no podría actuar; y sin política, el derecho no podría evolucionar y desarrollarse.

Y es que la experiencia ha mostrado que innumerables criterios políticos han penetrado dentro del derecho, y a la vez, diversos criterios jurídicos han hecho su ingreso dentro del ámbito político.

A mi parecer la ciencia política estudia los fenómenos del poder en su diversidad de manifestaciones, y el Derecho Constitucional debe estudiar las relaciones de poder en su vinculación con las normas jurídicas fundamentales y su incidencia con la sociedad política global.

Por ello es correcta la tesis en el sentido que estudios de Derecho Constitucional al margen de la realidad política, provocan constituciones teóricas sin relación con la realidad cotidiana y carente de sustento y utilidad jurídica.



1.3 La Constitución

Antes de la finalización del Siglo XVII, puede afirmarse que no existían constituciones, y es que en tal período histórico, generalmente los gobernantes no estaban sometidos al Derecho.

Las primeras formas de manifestación de desarrollo del derecho fueron la del derecho privado y Derecho Penal. Se crearon normas reguladoras de relaciones de propiedad, de los bienes, patrimoniales, relaciones de familia y del resultado de los daños causados. La aparición del derecho público es posterior. Cuando evoluciona a un tipo de Estado más constituido, sólido, dotado de órganos de poder y estructura burocrática, hace su aparición el derecho administrativo. El surgimiento y consolidación del Derecho Constitucional estuvo condicionado por el acontecer de ciertos fenómenos y algunas concepciones en cuanto a los gobernantes, gobernados y los poderes públicos a que dieron lugar. Así, la necesidad de precisar los poderes públicos, la estructura fundamental del Estado, competencias, la concepción de que los gobernantes y gobernados son ambos hombres ordinarios sometidos al derecho y, otras, son premisas de desarrollo del Derecho Constitucional.

En el Siglo XVIII surgen las constituciones, en las que se integran las declaraciones de derechos de los ciudadanos como el primer gran



capítulo, y la organización de los poderes públicos que incluye la estructura fundamental del Estado y sus principios políticos básicos, como segundo gran capítulo.

En la configuración de constituciones, va implícita la necesidad y voluntad, a manera de pacto o contrato social, de someter a los gobernantes al derecho, tratando de alejar su actuación de una absoluta discrecionalidad. Los gobernantes, entonces, deberán ordenar sus actos públicos a la Constitución, la cual no podrá ser modificada sino siguiendo los procedimientos solemnes, especiales y complicados definidos en la propia Constitución.

Se concibe como un texto normativo superior a todos los demás del cual se derivan y en el que encuentran su fundamento de validez.

Como la Constitución es el texto normativo supremo de una nación, ya que se le asigna la cima de la jerarquía de las normas jurídicas presidiendo todo el sistema jurídico, obviamente tiene componentes jurídicos normativos. Pero a la vez, en el magno cuerpo jurídico determina la organización del poder del Estado, sus organismos, forma de integración, sus competencias, así como los límites al ejercicio de poder, con lo que también confluyen profundos componentes políticos en su contenido. Es cierto, también, que la Constitución es norma de los



principales principios de la vida social y política de una nación de años que tiene que ser portadora de la realidad social para la que ha trazado, sus costumbres, su religión, sus usos, etc., al extremo que se habla de la Constitución normativa abstracta y la Constitución real que es punto del orden social, de la práctica colectiva. Esto hace que una Carta Magna tenga, además, fuertes componentes sociológicos.

La Constitución tiene también componentes axiológicos porque precisa todo un orden de valores de convivencia, vinculando ciudadanos y los poderes del Estado. La Constitución, se ha dicho, es una norma suprema, pero, además, cualitativamente distinta de la demás integrantes del ordenamiento jurídico, y su principal distinción cualitativa es que estructura e incorpora el sistema de valores esenciales que han de regir el orden de convivencia social y política de una nación lo que impregna a todo el ordenamiento jurídico.Ç

Cuando se interpreta una Constitución debe prestarse atención, predominantemente, a ese sistema de valores al cual le da preferencia. Tales componentes jurídicos, políticos, sociológicos y axiológicos, hacen que se produzcan diferentes concepciones de la Constitución, según que la reduzcan a uno sólo de sus componentes. Así, están las concepciones jurídicistas que reducen la Constitución a una forma, contenido y función puramente jurídica normativa; las concepciones políticistas que limitan la



Constitución al estudio del poder y a las instituciones políticas, definen el Derecho Constitucional como las normas reguladoras de las instituciones políticas del Estado.

Las concepciones sociológicas que caracterizan el texto supremo como constitutivo de la realidad social y que debe existir la máxima coincidencia entre el texto constitucional y la realidad constitucional, pues aquella se ve hondamente condicionada por la realidad histórico-social.

Y las concepciones axiológicas asignadoras a la Constitución de una función de instauración de un sistema de valores.

Es obvio, en resumen, que la Constitución debe concebirse en una forma integral, haciendo caso omiso de las tentaciones unilaterales o reduccionistas. Debe, de tal manera, apreciarse en su forma y contenido, los elementos jurídicos, políticos, sociológicos y axiológicos. Con ello no sólo se logra una percepción más completa, sino se le otorga una función más real en la vida diversa de una sociedad.

Como consecuencia de la aplicación unilateral del enfoque jurídico, se ha dado la tendencia de identificar Constitución con Derecho Constitucional. Sin embargo, tal como se ha visto, los cambios generados en el Derecho



Constitucional, han hecho de tal disciplina, una más real, dinámica, funcional y amplia, que la hace estar con una estrecha relación con el vocablo Constitución, pero con un ámbito de estudio mucho más amplio.

Derecho Constitucional admite en su contenido aspectos del orden jurídico constitucional, pero también del orden político. Asuntos jurídicos y de política. Estudia y sistematiza la Constitución, pero también la realidad política y las instituciones políticas constitucionales y extraconstitucionales.

Una Constitución debe estar impregnada de realismo, porque su eficacia depende de que sea depositaria fiel de la realidad social, política, económica, cultural e histórica de su pueblo.

1.4 Principio de rigidez constitucional

En la teoría constitucionalista se ha desarrollado el principio de flexibilidad constitucional, según el cual, una Constitución puede ser reformada, modificada, adicionada o ser objeto de supresiones parciales por el legislador ordinario, en la misma forma, procedimiento y requisitos usados para la creación y reforma de las leyes ordinarias.



Como resultado, entonces, se distinguen las constituciones flexibles, que son las susceptibles de una modificación fácil y sin ningún procedimiento extraordinario.

Esta tendencia obedece a la indiscutible variabilidad o dinámica de cambio de la realidad social a la que va dirigido todo texto normativo, incluyendo la ley fundamental, lo que provoca un rezago de estos últimos. Tal fenómeno fundamenta la necesidad de reforma periódica de las leyes, a efecto de adaptarlas a los cambios y nuevas condiciones sociales, y, como la Constitución es igualmente un cuerpo normativo regulador de conductas, se ha estimado que debe correr la misma suerte de las leyes ordinarias en el afán de renovación.

Es cierto, la ley supralegal también envejece con el paso del tiempo y la sucesión de acontecimientos, por lo que también necesita de remozamientos, pero cualitativamente es distinta de la ley ordinaria. Nada menos que, la Constitución, plasma con ánimo de permanencia los valores y principios del modo de vida de la sociedad a la que va dirigida, las reglas de juego de la convivencia política, sus libertades fundamentales y una ordenación del poder político, por lo que posee una marcada pretensión de perdurabilidad. Es un proyecto pensado para una determinada comunidad para una época también determinada. Esto ha hecho que se piense en el sentido de que, una Constitución solamente



debe ser reformada cuando condicionantes de fondo así lo exijan, cuando verdaderamente sea necesario, y mediante un procedimiento diferente al de la legislación común. Surge así el principio contrario al de la flexibilidad, y es el principio de rigidez constitucional.

De acuerdo al principio de rigidez constitucional, la ley fundamental, si puede ser reformada, modificada y adicionada, pero por medio de un procedimiento especial, con ritualidades específicas y por autoridades diferentes al legislador ordinario, que asumen un carácter de poder extraordinario, denominado poder constituyente derivado o delegado.

Este principio evita la reforma fácil o similar a la ley ordinaria, y la peculiariza con mayores obstáculos y condicionantes, dada la pretensión de la Constitución de ser un texto con afán de una permanencia prolongada, en relación con la ley ordinaria.

La Constitución guatemalteca es rígida, aunque no hace alusión expresa al principio de rigidez.

Sin embargo, no puede ser reformada por el congreso de la República, que es el legislador ordinario, y el procedimiento especial de reforma está sujeto a reglas y condiciones especiales.



1.5 La reforma constitucional

La creación de textos normativos de cualquier índole o actividad de normativización o normación, siempre va ligada a la materia u objeto normador, al objeto de las normas. Estos últimos, o bien inciden o son ámbitos de la realidad social. La regla jurídica positiva siempre tiene su principal incidencia en la vida colectiva o de relación de los hombres, en la realidad social. La realidad social, como toda otra, no es estática, no es un todo acabado y definitivo, sino por el contrario, por naturaleza es dinámica, es cambiante. Las condiciones sociales, las relaciones sociales, las necesidades, las valoraciones, las jerarquizaciones axiológicas, los usos sociales, incluso las reglas morales, cambian por el paso del tiempo. El derecho como producto cultural y social, por ende, no puede ser estático o inmutable. Los textos normativos deben cambiar, de lo contrario, regirán para una realidad social ajena a su objeto, y el cambio de las leyes se realiza mediante la reforma. La reforma es propiciadora de la constante adaptación o sincronización de las leyes con el elemento fáctico.

Ahora bien, toda reforma normativa debe responder a imperativos sociales que lo exijan, a una necesidad colectiva manifiesta por lo que siempre debe ir bajo la guía clara de lograr un perfeccionamiento de las relaciones o condiciones sociales, o bien tornarse en facilitador normativo



de la solución de problemas colectivos o de colmar necesidades de tipo público. Nunca una reforma debe obedecer al impulso de conveniencias de nadie ni a las meras ocurrencias sin directrices claras, porque entonces se hace brotar el peligro de hacer reglas jurídicas divorciadas de la realidad social, y si conforma un derecho no apto para impulsar la evolución social, sino erigido en un obstáculo, una rémora del cambio social.

Es indiscutible, toda ley es reformable, y la Constitución, que es la ley suprema, condicionadora de la vida social, política y jurídica de una nación, también es reformable. Pensamos que no hay Constitución en el mundo que no tenga previsto su modificabilidad. Debe entenderse que, el vocablo reforma siempre hace alusión a una modificación parcial. Una modificación no puede ser total, porque dejaría de ser tal, para asumir una institución diferente como una sustitución o derogación total. El objeto de una reforma constitucional es la Constitución, y malamente podría hacer desaparecer su objeto sustituyéndolo por otro. Una reforma de la ley suprema permite la modificación de preceptos, la disminución o la adición, pero nunca la eliminación integral del todo.

La reforma de la Constitución es la modificación, adición o supresión parcial de preceptos, siempre y cuando no implique la transformación de su esencia o substrato.



La determinación del ámbito y alcances de la reforma constitucional nos permite sistematizar reglas determinantes, que deben imperar en tal proceso, a saber:

a) La reforma de la Constitución debe ser motivada exclusivamente por necesidades o imperativos sociales o nacionales que la reclaman. Deben actuar como causa eficiente, razones de fondo que afloran de la dinámica social, para lograr resultados positivos. Una reforma nunca debe ser impulsada para legitimar conveniencias de grupos de élite o situaciones no autorizadas por sus preceptos, porque se desnaturaliza el principio de rigidez y se deslegitima un cuerpo constitucional.

b) No debe transformar la esencia o sustancia del texto constitucional. No debe afectar los preceptos en los cuales se recogen los principios básicos que integran la esencia constitucional, el alma o espíritu peculiarizador de la Constitución. Sobre este aspecto, el caso de reforma constitucional está limitado por barreras infranqueables. La reforma, para que merezca la calificación de tal y no caiga bajo el concepto de otra alteración totalmente distinta, no puede llegar a cambiar la esencia de la Constitución, no puede comprender la modificación del supremo poder del Estado; esto es, por ejemplo, no puede transformar un régimen democrático en un régimen autocrático, ni viceversa; tal alteración no puede ser contenido de reforma, sino que requiere un acto primario del



poder constituyente, uno, indiviso e ilimitado. Esto es así, sencillamente por la siguiente consideración, harto clara y fundamental. El órgano o poder autorizado para reformar la Constitución es tal porque recibe su competencia de la Constitución; de ella, por consiguiente, podrá modificarse todo aquello que no se refiere esencialmente a la titularidad del supremo poder (que es la soberanía), pero de ninguna manera este punto, pues en el momento que tal hiciese, negaría la fuente de su propia existencia, y competencia, y lo que resultase representaría la fundación originaria de un nuevo sistema jurídico sin conexión ni apoyo en el anterior; representaría una ruptura total con el orden jurídico anterior, aunque se produjese pacífica e inmediatamente.

La facultad de reformar la Constitución contiene, pues, tan sólo la facultad de practicar, en las prescripciones legal - constitucionales, reformas, adiciones, refrendiciones, supresiones, etc.; pero manteniendo la Constitución, no la facultad de dar una nueva Constitución, ni tampoco la de reformar, ensanchar o sustituir por otro el fundamento propio de esta competencia de revisión constitucional.

La Constitución guatemalteca, tal como ya fue asentado, en ningún caso, permite la reforma de lo relativo a su Estado, forma de gobierno, soberanía, facultad del congreso de desconocimiento del presidente por excederse en su período presidencial, prohibiciones para optar a los



cargos de presidente y vicepresidente de la República, prohibición de reelección, la forma republicana de gobierno, principio de alternabilidad en el ejercicio de la presidencia de la República.

Tal posibilidad de acudir a la reforma, total o parcial, de la normativa constitucional lleva a advertir la línea que separa al poder constituyente del poder constituido o de reforma, partiendo del principio de que ambos tienen diferente sustento. En efecto, el primero es el poder originario en sentido estricto, creador del texto fundamental por un acto unilateral supremo, de carácter predominantemente político, en tanto que el segundo es poder derivado o constituido, creado por el primero, y por ende, con limitaciones de carácter jurídico por su vinculación con los límites de procedimiento que es preciso respetar. De ahí que para reformarla se deba cumplir con el procedimiento establecido y respetar los límites que la propia norma fundamental establece. Esta distinción entre el poder constituyente y poder constituido viene precisada no sólo por la doctrina contemporánea, sino por jurisprudencia de tribunales en países de similar estructura constitucional que el nuestro.

c) Debe efectuarse dentro de las limitaciones jurídicas impuestas por el poder constituyente. Esto es explicable tomando en cuenta que, el poder constituyente por medio del propio texto constitucional especifica los



límites jurídicos de la reforma, así como el poder constituido que la puede hacer, procedimiento y requisitos.

1.6 Principio de inviolabilidad de la Constitución

La supremacía del ordenamiento constitucional y su fundamentalidad, en tanto enuncia o preconiza asuntos esenciales de la sociedad o decisiones fundamentales de la vida política, sirven de fundamento a otro principio: el de la inviolabilidad de la Constitución. La Constitución es inviolable, se afirma sentenciosamente. Pero, a pesar del sentido etimológico que se podría desprender del término, la inviolabilidad no denota que la Constitución, de manera alguna, nunca pueda ser vulnerada, contravenida, restringida, desconocida o tergiversada. Tal afirmación, inmediatamente la desmentirían los acontecimientos, la historia. Es fuera de la realidad, insostenible e irrealizable. Toda Constitución, al igual que cualquier cuerpo normativo regulador del deber ser, está en la posibilidad de ser contravenida por diversidad de actos del poder público y de los propios ciudadanos. Téngase presente que las constituciones surgieron como consecuencia de una necesidad de ordenar y racionalizar los poderes del Estado, ante las crecientes extralimitaciones de los gobernantes en desmedro de los gobernados. Sin embargo, la previsión normativa, de ninguna manera, evitó absolutamente ni ha evitado las extralimitaciones del poder. Y actualmente, no sólo por parte de los



poderes estatales sino también de los propios ciudadanos se vulneran las constituciones.

En efecto, el desarrollo económico, social, cultural y tecnológico contemporáneo ha creado nuevas condiciones y una diversidad organizativa y de grupos de la sociedad. Esto ha generado situaciones cotidianas de las personas, constitutivas de problemas de libertad ya no sólo frente al Estado como transgresor, sino ante grupos del seno de la sociedad civil, problemas de libertad de minorías frente a mayorías y viceversa. Las constituciones también son susceptibles de ser vulneradas por los propios ciudadanos.

Precisamente, atendiendo a la vulnerabilidad de la ley suprema, es que ha surgido y se ha ido afianzando la jurisdicción constitucional, como garante de la inviolabilidad constitucional. La propia Constitución prevé un sistema de autodefensa, diseñando los diversos medios procesales aptos para prevenir o reparar las contravenciones, de forma y fondo, a sus cláusulas.

Alguna corriente del constitucionalismo, delimitando el concepto de inviolabilidad, estima que su sentido se orienta a que, la Constitución, únicamente puede ser desconocida, vulnerada o reemplazada por la



soberanía manifestada en el poder constituyente, cuyo titular, en última instancia, es el pueblo.

Inviolabilidad, afirman, es imposibilidad jurídica de que la ley suprema sea desconocida, contravenida o reemplazada por otros poderes que no sean o provengan del poder constituyente o que no expresen la mayoría del pueblo.

Por mi parte creo que, la Constitución es un proyecto normativamente elaborado de un modelo de sociedad, con sus reglas sociales, políticas, axiológicas, para una época determinada, con pretensiones de permanencia. Tal pacto social vinculante es elaborado por un poder constituyente delegado por el pueblo en uso de su soberanía, para regir la actuación de gobernantes y gobernados. Se infiere fácilmente que su obligatoriedad, observancia del principio de supremacía constitucional y de inviolabilidad, se extiende al mismo pueblo depositario único de la soberanía nacional. La afirmación final sería que ni el mismo pueblo o una conformación mayoritaria de él o el poder constituyente, de hecho, no pueden contravenir, restringir, ni desconocer la Constitución, porque sus reglas vinculantes también lo afectan y obligan. Un poder constituyente sí podría sustituir la ley fundamental o modificarla, cuando hubiese sido instituido con esa potestad jurídica por el ente colectivo soberano.



Es decir, una sustitución o reforma de derecho, pero no desconocimiento o vulneración de hecho.

Soy de la opinión que la inviolabilidad de la Constitución, se orienta a que la ley suprema no debe ser vulnerada, restringida, tergiversada o desconocida por nadie, gobernantes y gobernados. Es una carga, un deber público, una obligación de no hacer colectivo dirigida a todos, mayorías o minorías, que se sintetiza en que no debe vulnerarse la Constitución. Si se falta a la observancia de tal obligación, como acontece usualmente en la realidad, deben operar los instrumentos procesales diseñados para mantener el orden constitucional. La norma constitucional no debe ser vulnerada, aunque es susceptible de serlo, y cuando así suceda, tiene cabida la jurisdicción constitucional, e incluso la jurisdicción ordinaria, a efecto de provocar un efecto reparador.

La Constitución Política de la República de Guatemala no desarrolla expresa y específicamente el principio de inviolabilidad constitucional, pero sí se infiere con claridad del principio de supremacía citado en varias cláusulas. Además, de los siguientes preceptos: el Artículo 135 puntualiza como derechos y deberes de los guatemaltecos: "... b) cumplir y velar, porque se cumpla la Constitución de la República..." Los artículos 138 y 139 prevén las situaciones extraordinarias de anormalidad institucional (Estado de prevención, Estado de alarma, Estado de sitio,



Estado de calamidad pública y Estado de guerra), en que por vía jurídica sí pueden ser limitados los derechos constitucionales, pero no de hecho. Así, el 138 preceptúa que "es obligación del Estado y de las autoridades, mantener a los habitantes de la Nación, en el pleno goce de los derechos que la Constitución garantiza. Sin embargo, en caso de invasión del territorio, de perturbación grave de la paz, de actividades contra la seguridad del Estado o calamidad pública, podrá cesar la plena vigencia de los derechos a que se refieren los artículos 5o., 6o., 9o., 26, 33, primer párrafo del artículo 35, segundo párrafo del artículo 116..." El artículo 154 que regula a los funcionarios públicos con sujeción a la ley y jamás superiores a ella.

1.7 Interpretación constitucional

Dentro de la doctrina que se ha ido generando en materia de interpretación constitucional, se han manifestado algunas posiciones en cuanto a la precisión conceptual de tal especie de interpretación.

Así, existe una tendencia de los que estiman como importante el sujeto que efectúa la actividad interpretativa. Bajo esa perspectiva, la interpretación constitucional sería toda aquella actividad tendiente a establecer el sentido, extensión, significado o alcance de disposiciones generales efectuada por el tribunal constitucional u órgano afín.



Adoptando tal posición se provoca mucha generalización y poca precisión de la interpretación constitucional, ya que, la realidad nos muestra que un tribunal constitucional interpreta una serie de preceptos, disposiciones y realidades de tipo jurídico, pero que no son, en sentido estricto, constitucionales. La mirada orientadora y desentrañadora de un tribunal constitucional, trasciende los límites de las normas con rango constitucional.

La perspectiva que delimita la interpretación constitucional desde el punto de vista del objeto sobre el cual recae. Bajo este sistema, sería tal, toda aquella operación intelectual tendiente a establecer el significado o sentido, alcance y extensión de los preceptos que conforman el texto constitucional. Interpretación constitucional es indagar el contenido de disposiciones de la Constitución.

Como la preocupación y acción humana de captar el contenido de preceptos constitucionales, es una labor susceptible de ser realizada por juristas, entidades y diversos órganos del Estado a efecto de poder adecuar sus actos a lo ordenado por el texto supremo, el radio de acción en cuanto a sujetos queda ampliado, produciéndose, en consecuencia, dos órdenes o especies de resultados interpretativos. Uno emanado del tribunal constitucional con suficiente fuerza vinculante, según la regulación de cada nación; y otro, que al ser efectuado por quienes



carecen de la facultad jurídica oficial respectiva, el resultado no tiene fuerza vinculante o de autoridad alguna.

A este enfoque, algunos le han adicionado un aditamento más, integrar dentro de la interpretación constitucional dos aspectos: a) la interpretación del texto constitucional propiamente dicho, y b) la interpretación de otros preceptos o disposiciones del ordenamiento jurídico (infraconstitucionales), pero desde la guía, perspectiva o proyección de la Constitución. De esa cuenta es que se habla de una interpretación de la Constitución y una interpretación desde la Constitución.

En mi opinión, que si bien es perfectamente válida la distinción de la interpretación de la Constitución y la hecha desde la Constitución, la interpretación constitucional en sentido estricto, es la efectuada hacia preceptos que integran o forman parte de la Constitución.

En cambio, la actividad hermenéutica de preceptos de la legislación ordinaria desde el prisma constitucional, no es más que interpretar normas infraconstitucionales dentro de su texto y contexto, y apreciadas formando parte de todo un ordenamiento jurídico presidido por la Constitución.



1.8 Jurisdicción constitucional

Aproximadamente en los años siguientes de la Primera Guerra Mundial, usualmente denominado como el período de la primera post guerra, se inició la formación de una tendencia doctrinaria que impulsaba la necesidad del establecimiento de un sistema de revisión judicial de la constitucionalidad de las leyes. De acuerdo a esta corriente, los diferentes tribunales tendrían la facultad de examinar y declarar la conformidad o no de las normas de origen legislativo con las normas fundamentales de la Constitución. Como consecuencia, también surgen los instrumentos relativos al control de la constitucionalidad de las leyes.

Con base en el lugar de nacimiento, Estados Unidos de América, ésta orientación es conocida como Americana o Angloamericana.

Debe advertirse que uno de los aspectos u objetivos del control judicial de la constitucionalidad de las leyes era lograr la racionalización del poder, depositado en los órganos del Estado.

A la vez, en ese mismo período de la primera post guerra, surgió el sistema denominado austriaco. La orientación fundamental era establecer un tribunal constitucional especializado, el cual debía tener como



atribución exclusiva el conocer y decidir acerca de las cuestiones constitucionales.

Modernamente se puede afirmar que existen dos sistemas de control constitucional, el sistema continental europeo, austriaco o concentrado, y el sistema americano, angloamericano o difuso.

1.9 Sistema americano o difuso

Este modelo es difuso porque el control de constitucionalidad puede ser ejercido por cualquier juez o tribunal, siempre que conozca de un caso concreto. Es a posteriori, porque opera en casos concretos. Los jueces al dictar sentencia resuelven inaplicar la norma de rango inferior que consideren inconstitucional. Es decir, no excluyen la norma del ordenamiento jurídico, sino únicamente declaran su inaplicabilidad al caso concreto. Los efectos de la declaración son únicamente interpartes, y adquiere carácter vinculante a través de los precedentes, es decir, la regla stare decisis, o sea, de Estados jurídicos anteriores, similar a los precedentes administrativos.

Este sistema se encuentra fundamentado en el principio de supremacía de la Constitución, y la inaplicabilidad de las normas a los casos concretos en que éstas vulneran la Constitución.



1.10 Sistema continental europeo o concentrado

Con variaciones en los distintos ordenamientos constitucionales, este modelo, como aspecto central, crea una jurisdicción o tribunal constitucional, que se convierte en una especie de legislador negativo encargado de anular leyes y actos públicos inconstitucionales. Es concentrado porque el tribunal especializado monopoliza el conocimiento y resolución de los asuntos relativos a constitucionalidad de leyes.

Un tribunal constitucional generalmente efectúa dos tipos de control constitucional:

a) Un control preventivo por medio de opiniones o dictámenes acerca de disposiciones legales o proyectos de ley; y

b) A posteriori o reparador, resolviendo recursos de inconstitucionalidad de normas, interpuestos por personas o entidades a quienes se les otorga legitimación para promoverlos.

A tal tribunal se le otorga potestad de ser el intérprete final de la Constitución, y sus resoluciones tienen efectos erga omnes, es decir, con efectos generales para todos.



1.11 Inconstitucionalidad de la ley en caso concreto

La inconstitucionalidad de ley en caso concreto es una acción que puede hacerse valer en todo tipo de proceso de cualquier competencia o jurisdicción, en cualquier instancia, incluso en casación, hasta antes de dictarse sentencia. Se puede plantear por cualquiera de las partes como acción, excepción o incidente, y debe ser resuelta por el propio tribunal que conoce la controversia. La resolución definitiva admite el recurso de apelación, conociendo en segunda instancia la corte de constitucionalidad.

El efecto que puede lograrse mediante esta acción, es la declaratoria de inaplicabilidad al caso concreto o particular de las normas que pretendidamente acusan vicio de inconstitucionalidad. O sea, no se da el efecto general de erradicar del sistema normativo la ley inconstitucional, como en la de tipo general o directa, sino sólo un efecto interpartes. Vale para las partes y en el caso concreto en donde se resuelve la inaplicabilidad.

Es por ello que, en cuanto al control en caso concreto, el sistema guatemalteco opta por aplicar el modelo de control constitucional difuso o americano.



La afirmación en el sentido que el Derecho Constitucional guatemalteco en materia de control de constitucionalidad de leyes, ha adoptado el sistema mixto, se basa, precisamente, en la previsión de las dos acciones referidas: la de inconstitucionalidad en abstracto de leyes, reglamentos o disposiciones generales directamente ante el tribunal constitucional (propia del modelo concentrado), y la inconstitucionalidad en caso concreto (propia del modelo difuso).

Debe también agregarse que, la jurisdicción ordinaria dentro del conocimiento de los diversos juicios de su competencia, ex officio o a petición de las partes, puede inaplicar normas por estimar que vulneran la Constitución. Esta facultad la pueden ejecutar con base en los artículos de la Constitución que asientan el principio de la supremacía normativa de la Carta Magna, y específicamente, en la obligación impuesta a los tribunales de justicia de observar en toda resolución o sentencia el principio de que la Constitución prevalece sobre cualquier ley o tratado.

La acción de inconstitucionalidad de leyes en caso concreto, equivale a la modalidad que la doctrina y legislaciones de otros países se le conoce como medio o vía de carácter incidental o prejudicial. Como el objeto de esta modalidad es provocar un estudio de la justicia constitucional, contrastando la ley suprema con la ley ordinaria a efecto de determinar si existe colisión, para el interponente, rige el requisito ineludible de



exponer en forma razonada y clara los motivos jurídicos en que descansa la impugnación. Obviamente la resolución de este tipo de asuntos es también en la forma de punto de derecho.

De ahí, que no hay prueba de hechos y es irrelevante todo medio de prueba convencional.

Debe advertirse que, en los procesos judiciales, este medio concreto o incidental puede iniciarse en cualquier momento del trámite hasta antes de dictarse sentencia; luego, a partir del momento en que se emite el auto definitivo de primer grado resolviendo la inconstitucionalidad, el proceso respectivo debe quedar en suspenso o paralizado. Esto en la práctica, muchas veces provoca la interrupción innecesaria de procedimientos importantes, traduciéndose en obstrucción de justicia.

1.12 Inconstitucionalidad de las leyes, reglamentos y disposiciones de carácter general

La inconstitucionalidad general solo puede ser instaurada directamente ante la corte de constitucionalidad.

Su interposición puede provocar efectos provisionales, si el tribunal específico, dentro de los ocho días siguientes a la petición estima que



todas o algunas de las normas atacadas de transgresoras del ordenamiento supremo, presentan una inconstitucionalidad notoria y puede causar gravámenes irreparables. Tal declaratoria se puede hacer por petición de parte o de oficio por el tribunal y produce el efecto de suspender en forma general, para todos, la vigencia de las disposiciones generales a partir del día siguiente al de su publicación en el diario oficial.

Inconstitucionalidad notoria es aquella colisión esencial entre normas de inferior jerarquía y la carta fundamental que se presenta como evidente, fácilmente perceptible o que se aprecia sin mayores esfuerzos de interpretación.

La susceptibilidad de causar gravámenes irreparables es la posibilidad más o menos fuerte que puedan tener ciertas normas redargüidas de causar daños o perjuicios en los derechos o intereses particulares o del Estado ante la inminencia de su aplicación. Esta última circunstancia la debe apreciar la corte de constitucionalidad tomando en consideración que la declaratoria de inconstitucionalidad surte efectos a partir del momento de la publicación. Es decir, no tiene aplicación retroactiva, por lo que los resultados producidos antes de la declaratoria serían consumados, y por ende, irreparables.



Los efectos definitivos se generan cuando la corte de constitucionalidad emite sentencia, declarando la inconstitucionalidad total o parcial de la ley, reglamento o disposiciones generales.

En tal caso quedan sin ninguna vigencia definitiva, por nulidad de pleno derecho, las leyes o disposiciones en todo o en la parte declarada.

El monopolio en el conocimiento de los asuntos constitucionales por parte de un tribunal único especializado, y los efectos erga omnes, son precisamente, los caracteres tomados del modelo concentrado.

Con esta sucinta relación de la jerarquía constitucional y de sus efectos al ser violada nuestra ley fundamental, concluyo que al ser nuestro sistema constitucional mixto, es necesaria la declaración de inconstitucionalidad parcial del Artículo 314 del Código Procesal Penal, que viola el principio de publicidad del proceso contenido en el Artículo 14 de la Carta Magna.



CAPÍTULO II

2. Principios constitucionales

2.1 Consideraciones previas

En el mundo jurídico existen diversas definiciones acerca de la acepción de derecho constitucional, ya que diversos autores se han dedicado a su estudio. Según Cabanellas es “aquella rama del derecho político que comprende las leyes fundamentales del Estado que establecen la forma de gobierno, los derechos y deberes de los individuos y la organización de los poderes públicos.”⁵

El autor colombiano Vladimiro Naranjo Mesa citado por Prado, expresa: “derecho constitucional es la rama del derecho público que estudia la estructura del Estado dentro del marco de la constitución, la situación del individuo frente al poder del Estado, la organización y funcionamiento de ese poder en sus aspectos fundamentales y las instituciones políticas que constituyen el soporte de la vida estatal.”⁶

EL tratadista español Pablo Lucas Verdú también citado por Prado, apunta que dicha materia: “es la rama del derecho público interno que

⁵ Cabanellas de Torres, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Pág. 298.

⁶ Prado, Gerardo. **Derecho constitucional**. Pág. 22.



estudia las normas e instituciones relativas a la organización y ejercicio del poder de Estado y a los derechos y libertades básicas del individuo y de sus grupos en una estructura social.”⁷

El autor Ramella, enuncia una definición muy breve pero concisa con respecto al derecho constitucional: “es la rama del derecho público que estudia la organización del Estado y su funcionamiento.”⁸

Por otra parte Sagués, enuncia que el derecho constitucional: “es el sector del mundo jurídico que se ocupa de la organización fundamental del Estado.”⁹

En mi opinión el derecho constitucional es la rama del derecho político que comprende las leyes fundamentales de un Estado que regula su forma de gobierno, los derechos y deberes de los individuos y la organización de los poderes públicos.

Los fundamentos teóricos del constitucionalismo según el concepto contemporáneo liberalismo burgués (1789) de acuerdo a la configuración histórico doctrinal del concepto de constitución, apunta que la constitución según la burguesía impuso limitación al poder del monarca.

⁷ **Ibid.**

⁸ Ramella, Pablo A. **Derecho constitucional**. Pág. 1.

⁹ Sagués, Nestor Pedro. **Elementos de derecho constitucional**. Pág. 27.



Por lo tanto se dice que toda la sociedad en la que se asegure la separación de poderes y no se garantice la limitación de poderes no tiene constitución.

Sus elementos configuradores según Nosete son:

- “Un reconocimiento de derechos y deberes;
- Reparto de las tareas estatales;
- Mecanismos de cooperación entre los diversos poderes, para controlarse los diversos poderes entre ellos;
- Mecanismos para evitar bloqueos en el funcionamiento de las instituciones. En los estados excepcionales en época de crisis constitucional se prevén mecanismos de suspensión colectiva de derechos organización territorial del estado o distribución territorial del poder;
- Mecanismo que permita la aseguranza de la supremacía de la constitución;



- Mecanismo de adaptación de la norma de la realidad y ese mecanismo se conoce con el nombre de reforma constitucional.”¹⁰

Éstos son los elementos que según mi investigación tienen en general como básicos y fundamentales que el derecho constitucional provee para el establecimiento de un ordenamiento constitucional que se han establecido de acuerdo a las corrientes más modernas las cuáles prácticamente se han unificado de manera muy concreta en la mayoría de Estados democráticos.

2.2 Características

Dentro de ellas puedo mencionar las más generales:

- Es una rama del derecho público ya que sus normas organizan a la sociedad, el sujeto quien lo dirige es el Estado y persiguen el bien común.
- Es un conjunto de normas jurídicas que organizan al Estado a través de los poderes del mismo y la declaración de derechos individuales y colectivos y las instituciones que los garantizan. Así como el estudio y la sistematización de las manifestaciones y el ordenamiento de las relaciones de poder.

¹⁰ Almagro Nosete, José, **Constitución y proceso**. Pág. 64.



- Es una disciplina científica integrante de la ciencia política
- Se dedica al estudio de la organización política del Estado, al funcionamiento del estado, a la esfera de competencia de las autoridades del Estado y a las instituciones políticas que constituyen el soporte de la vida estatal.

Personalmente opino que las características principales del derecho constitucional son las siguientes:

- El derecho constitucional es fuente de fuentes ya que establece los órganos con funciones jurídicas. Es el que establece, funda, los órganos con capacidad normadora.
- Es previo al ejercicio del resto de las funciones jurídicas en el Estado. Por eso es fuente de fuentes.
- Es el que regula los procesos de producción normativa.
- Es principalmente derecho de organización, pero no actúa solo sino dispone de las demás ramas del derecho a participar en sus directrices.



- Es derecho supremo. Supremacía de la constitución sobre el resto de las disposiciones jurídicas existentes en el ordenamiento estatal. Visión piramidal del ordenamiento jurídico.
- El Derecho Constitucional informa y traspassa el resto de las ramas del ordenamiento jurídico.

2.3 Naturaleza jurídica

Para explicar la naturaleza jurídica del derecho constitucional, primero es necesario recordar la clasificación que a lo largo de los años se ha hecho en dos grandes grupos del derecho en general, el derecho público y el derecho privado.

Diversas teorías han tratado de explicar la diferencia fundamental que origina la clasificación tradicional del derecho público y privado. Así, algunos autores ven en el primero normas de organización de la sociedad; y en el segundo, normas de conducta de los individuos que la integran; otros hacen mención de los sujetos a quienes se dirigen uno y otro. Sería el Estado el sujeto de derecho público, y lo sería del derecho privado el individuo. Otros basan la diferencia en una concepción teleológica o finalista; cuando el fin perseguido es el interés del Estado, estaremos en el campo publicista; cuando el interés del individuo, en el



privatista. Si bien los autores no se han puesto de acuerdo sobre el fundamento de esta división, concuerdan en cuanto a las características de uno y otro. El derecho público será fundamentalmente irrenunciable; en el derecho privado, los individuos pueden o no, ejercitar las facultades que les corresponden. El derecho público es imperativo, mientras que en el privado prima el principio de la autonomía de la voluntad. La interpretación del derecho público es estricta, las facultades deben ser establecidas expresamente; y en el derecho privado los individuos están facultados para hacer todo aquello que la ley no prohíbe expresamente.

En general, se consideran ramas del derecho público los derechos constitucional, administrativo, penal, financiero o tributario, notarial, laboral, internacional público y procesal y del derecho privado los derechos civil, comercial o mercantil e internacional privado.

Borja manifiesta: “en rigor, todo derecho es público tanto porque emana del Estado, que es una entidad esencialmente pública, como porque está destinada a regular relaciones públicas de las personas.”¹¹

Sin embargo por exigencias de orden y sistematización en su estudio, desde antigua data que se ha dividido el derecho en público y privado, de acuerdo con diferentes criterios formales y materiales de diferenciación.

¹¹ Borja, Rodrigo. **Derecho político y constitucional**. Pág. 300.



Uno de los criterios mas difundidos es el de los sujetos a los que las normas se refieren. Según el mismo, derecho público es aquel que rige las relaciones de los Estados entre si y la de estos con los individuos cuando el Estado actúa como poder público o autoridad. Derecho privado es el que rige las relaciones de los individuos entre si y las de éstos con el Estado, cuando este actúa como persona privada.

Por mucho tiempo el derecho constitucional fue concebido como un estudio metódico a la constitución desde el punto de vista histórico, filosófico y exegético por lo que se le considera como una rama más del derecho positivo.

Bajo las doctrinas europeas, en especial la alemana, ha sido considerada como una ciencia del Estado que comprende el origen, formación y desarrollo de grupos sociales, de la sociedad humana de base territorial que precede al Estado y también de la ciencia estatal en su aspecto político, que determinaron en la estructura del derecho constitucional modificaciones que han afectado su unidad lógica.

Según algunos autores es una disciplina estrictamente jurídica y no sociológica, según otros es Derecho Público fundamental, con el cual nuestra disciplina está ligada históricamente, es una teoría del Estado y



de sus formas de Gobierno, o al menos lo es el plan de su contenido en las obras de la enseñanza.

Nuestra postura obviamente se inclina a afirmar que el derecho constitucional pertenece eminentemente al derecho público pues los intereses que regula, van dirigidos a satisfacer los derechos y a imponer las obligaciones de toda la población sin excepción alguna, y de él es que emanan los demás lineamientos y normas jurídicas de aplicación tanto pública como privada en un Estado.

2.4 Antecedentes

El origen del derecho constitucional está relacionado con el ámbito de aplicación de las normas que contienen actualmente, pues en la antigüedad no se concebía la división de los poderes o funciones, la soberanía como atributo del pueblo y otros derechos y garantías, pues el absolutismo era la característica fundamental de quienes detentaban o ejercían el poder.

Siempre se ha considerado que el derecho constitucional es una rama del derecho autónoma y sistemática, y se perfila claro y preciso el Estado constitucional, lo cual sucede cuando el Siglo XIX se encontraba en su pleno desarrollo, pero eso no significa que hubiere existido una absoluta



ausencia de normas constitucionales dentro del ordenamiento jurídico del ente político estatal.

De hecho se analiza el concepto de Constitución desde los tiempos de Grecia, que es para algunos el lugar del nacimiento de la disciplina constitucional, y luego ese concepto se va desarrollando en Roma, donde se le cambia el sentido de la realidad general que tenía para los griegos, para convertirlo en lo que se llamó una ley emanada del emperador.

Ahora bien, en la edad media, se consideró la constitución como una regla particular, como un edicto u orden, expedido ahora por la autoridad eclesiástica, particularmente por el Papa, idea que después abarcaría las relaciones entre iglesia y Estado.

Hoy forma parte del derecho público como lo apuntamos anteriormente, y se le considera como una de sus principales ramas, o es el derecho público mismo, como alguien ha afirmado,

En su evolución, ha venido progresivamente a garantizar los derechos públicos subjetivos de los habitantes: libertad, reunión, asociación, religión o culto etc.



2.5 Sistemas constitucionales

La idea sobre que las normas fundamentales debían regir el destino de los pueblos aparece ya en el derecho romano, y antes aún, con las ciudades griegas.

“Por supuesto, la estructura de entonces no era la actual, porque su basamento estaba en normas consuetudinarias que la sociedad aceptaba y exigía que se cumplieran como una manera normal de vivir en sociedad.

También de entonces era la preocupación por preservar la autoridad en su justa medida, tanto como se procuraba evitar la acumulación de poder, como el control de quienes lo tenían. Ejemplos de ello, eran las magistraturas dobles de la República romana; la actuación del senado como órgano moderador y los tribunos de la plebe, con atribuciones para impedir la ejecución de leyes que afectaran al grupo social al cual representaban”.¹²

Señala Fix Zamudio que para entender gráficamente la intención del autor hay que partir de la base de que “la protección de la constitución está formada por todos los medios, instrumentos e instituciones que el poder constituyente ha estimado necesarios para mantener los poderes políticos dentro de las esferas que se han trazado en la ley suprema, y por lo tanto

¹² Momsen, Teodoro. **Compendio de derecho público romano**. Pág. 161.



a través de los mismos, se tiende al lograr la marcha armónica de los diversos organismos en que se divide el supremo poder político para su ejercicio y de esta manera lograr, por el mismo equilibrio de las instituciones que se respeten los límites que a dicho ejercicio de las autoridad ha establecido en la carta fundamental, y en consecuencia también se respeten los derechos esenciales de la persona humana consignados en la constitución”¹³.

A fines del Siglo XVIII, coincidiendo con los que han llamado “era constitucional”, dos grandes revoluciones dan cuenta de un cambio absoluto en la lucha del hombre por su libertad, la declaración de la independencia de los Estados Unidos de Norteamérica llevó a que se dictara la constitución de 1787; y la Revolución Francesa de 1789 determinó el hito esencial para los derechos del hombre, que con ilusión y fantasía se pensó que una vez consagrados no requerirían de más fomento y protección.

De aquí se originan los grandes sistemas para el control de la constitucionalidad los cuales son:

- a) Sistema americano, difuso o jurisdiccional;
- b) Sistema europeo, concentrado o austriaco; y
- c) Sistema mixto.

¹³ Fix Zamudio, Héctor. **La defensa de la constitución, en boletín mexicano de derecho comparado.** Pág. 22.



En los Estados Unidos se arbitró por medio de los jueces (sistema de confianza) la interpretación de las normas y su correspondencia con la constitución. Si bien es cierto no surge de la carta fundamental esta atribución, la realidad práctica ha consagrado esta tarea de vigilancia y revisión. El famoso caso *Marbury vs. Madison*, sentenciado en 1803 explica la sustentación del sistema americano al cual le podemos agregar la característica de ser jurisdiccional al provenir del control de los jueces que la practican.

El voto del juez Marshall resalta de qué manera la esencia de la libertad civil consiste en el derecho de cada individuo a demandar la protección de las leyes. Los poderes con que cuenta el Estado no son absolutos y eso vale para todos los que participan del gobierno. La Constitución controla todo acto legislativo en razón de ser ley superior, y si existe alguna disposición en contrario u otra ley que se le oponga, será deber de los jueces evitar el conflicto, declarando la inaplicabilidad de la ley de rango inferior.

“La confianza en la rectitud y la honestidad de los jueces subyace en la sentencia apenas bosquejada. La crítica a este tipo de control, fundada en el peligro de exacerbar los poderes de los jueces, es inimaginable dentro de este esquema. Si son justamente los jueces quienes deben intervenir en “todas las causas” que se susciten como consecuencia de la



aplicación de la norma fundamental, es dentro de sus expresas facultades que les corresponde ejercer este tipo de control”.¹⁴

La Revolución Francesa animaba un espíritu distinto del que en América sucedió. Allí, los jueces habían cubierto un espacio político, absolutista e indiferente con las necesidades del pueblo.

Eran seres desconfiables, y por eso, la voluntad de predominio en las normas no podía asignarse a los magistrados, era preciso originar nuevas figuras.

En la filosofía del sistema, el pueblo es el único creador de las normas, porque en él reposa la soberanía y la voluntad para crearlas, Los jueces sólo debían aplicarlas, como autómatas carentes de interpretación y valoración de sus preceptos.

La constitución francesa de 1946 creó el “Comité Constitucional” que desde 1958 resuelve en el “consejo de Estado y constitucional” la tarea de evaluar la supremacía de la carta superior del Estado.

Fiel, entonces, al más puro concepto jurídico de la revolución, conserva el órgano político (por ser representantes del pueblo) la difícil misión de preservar la constitucionalidad de las leyes.

¹⁴ Goziani, Osvaldo Alfredo. **Derecho procesal civil**. T.I. Pág. 40.



Las funciones que realiza el consejo se determinan en la constitución de 1958. Entre las tareas específicas se halla la de pronunciarse, obligatoriamente y siempre de manera previa a la promulgación, sobre la constitucionalidad de las leyes orgánicas y reglamentarias del cuerpo legislativo, y respecto de cualquier otro ordenamiento, a petición del presidente de la República, del primer ministro, o de los presidentes de cualquiera de las dos cámaras parlamentarias, con el efecto de que si la decisión del consejo es en el sentido de inconstitucionalidad del ordenamiento respectivo, el no puede ser promulgado.

La naturaleza política del consejo constitucional tiene en Francia interpretaciones diversas.

Una caracteriza al organismo como cuerpo jurisdiccional basándose en dos elementos que se complementan: “El conocimiento e interpretación del derecho aplicable y el valor definitivo del pronunciamiento”.¹⁵

“La otra sostiene que la calidad política del consejo constitucional es eso mismo, un cuerpo político por su reclutamiento y por las funciones que cumple”.¹⁶

¹⁵ Fix Zamudio, Héctor, **Los instrumentos procesales internos de protección de los derechos humanos en los ordenamientos de Europa continental y sus influencias en otros países en “boletín mexicano de derecho comparado”**. Pág. 12.



Esta última opinión tiende a ser dominante, sobre todo en cuestiones de desarrollo pues no ha logrado asimilar sus funciones a las que realizan los tribunales constitucionales europeos (que siguen el modelo austriaco), siendo su principal obstáculo la intervención receptiva y apriorística que los caracteriza.

Un estudio reciente relata que “esta evolución por fin fue aceptada por los poderes públicos y hoy en día se puede afirmar sin la mas mínima duda que el consejo constitucional francés, concebido inicialmente como órgano político, se ha convertido en un juez constitucional, adoptando el modelo de las cortes tradicionales europeas, pero con competencias relativamente deferentes y en un cierto modo más reducido.”¹⁷

Entre ambos mecanismos (jurisdiccional y político o, si se prefiere, de confianza o desconfianza en los jueces), el ilustre jurista Hans Kelsen imaginó y concretó para Austria una corte constitucional de carácter jurisdiccional, cuyo modelo tuvo notable disposición para adaptarse en las demás legislaciones de Europa continental.

Llega a ser tan grande la influencia que dogmáticamente, hoy se suele hablar solamente de dos sistemas en el control de la constitucionalidad

¹⁶ Fernández Segado, Francisco. **El modelo francés de control político de la constitucionalidad de las leyes**. Pág. 123.

¹⁷ Moderne, Frank. **El consejo constitucional francés**. Pág. 125.



de las leyes: el americano y el austriaco (en clara referencia a los países que marcaron el rumbo).

“En América, el progreso de esta corriente se muestra con elocuencia en Guatemala y Chile (aún cuando su tribunal fue suprimido por las fuerzas golpistas de 1973). En el primero (Guatemala), el Artículo 262 constitucional creó una “corte de constitucionalidad” que funcionaba al lado de los tribunales de amparo. La reforma de la ley suprema de 1985 (que entró en vigencia el 14 de enero de 1986) restableció el sistema democrático y sus instituciones, recreando la corte como tribunal permanente de jurisdicción privativa, colegiado e independiente de los demás órganos del Estado, con la misión esencial de defender el orden constitucional y las demás atribuciones que la ley superior le confiere en la materia”.¹⁸

Por lo tanto en virtud de lo anteriormente expuesto puedo concluir que el sistema que nuestro país aplica es el sistema mixto, toda vez que tiene una corte con jurisdicción privativa en materia constitucional y también los jueces del fuero común están conminados por la propia carta magna a observar obligadamente el principio de que la constitución prevalece sobre cualquier ley o tratado en cualquier resolución o sentencia que dicten.

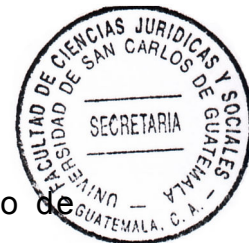
¹⁸ González Rodas, Adolfo, **La corte de constitucionalidad de Guatemala**, en “Cuadernos Constitucionales de México Centroamérica”. Pág.10.



2.6 Los sistemas constitucionales en América Latina

Ibero América constituye una vasta región que en términos sociales y políticos ofrece un panorama muy heterogéneo, aunque al mismo tiempo la gran mayoría de sus territorios comparten una serie de características que permiten tratarlos como un conjunto. De entre los factores que permiten tratar Íbero América como una unidad, pueden destacarse:

- a) Un pasado histórico común para la mayoría de sus territorios, ex-colonias españolas o portuguesas, aunque también franceses, británicos y holandeses participaron del reparto colonial, e incluso hoy mantienen algunos territorios en régimen de dependencia política;
- b) Una tradición cultural similar que tiene como referente lingüístico el español en toda Sudamérica y América central, y en parte del caribe, y el portugués en el vasto territorio de Brasil;
- c) Unas relaciones comunes de dependencia económica con los mercados y centros financieros de Europa y Norteamérica;
- d) Unos patrones socioeconómicos relativamente homogéneos, tanto por lo que respecta a estructuras productivas como a datos referidos a desigualdad social y mantenimiento de elevados niveles de pobreza;



e) Unas características políticas comunes que incluyen el predominio de ejecutivos fuertes en detrimento de parlamentos con pocos poderes, cultura política y sistemas de partidos poco desarrollados en los niveles nacionales, corporativismo, inestabilidad que lleva a cambios frecuentes de gobiernos y constituciones, predominio de los intereses de la elite minoritaria sobre la inmensa mayoría de la sociedad, etc.

2.7 Principios del derecho constitucional

El derecho constitucional se encuentra regido por una serie de principios que lo orientan y permiten su correcta interpretación. Resulta evidente que las normas del derecho constitucional son de carácter general; en razón de ello no pueden detenerse a detallar casos específicos. Al momento de aplicar o hacer positivas las normas constitucionales puede ser que algunas circunstancias no se encuentren taxativamente delimitadas, es aquí donde la norma guarda silencio, cuando entran a fungir los principios.

Así, el sistema constitucional se encuentra gobernado por los siguientes principios:

a) Principio de supremacía constitucional: “Este principio consiste en la particular relación de subordinación en que se hallan las normas dentro



del ordenamiento jurídico, de forma tal, que logre asegurar la primacía de la ley fundamental del Estado”.¹⁹

Dicho principio es contemplado en los artículos 44, 175 y 204 del la Constitución Política de la República de Guatemala:

b) Principio de control: Este principio se encuentra íntimamente vinculado al anterior, el de supremacía constitucional. Y es que no basta con establecer la supremacía de las normas constitucionales sobre las demás normas que conforman el ordenamiento jurídico; es necesario, entonces, garantizar la efectividad de dicho principio frente a los actos de gobierno. De lo contrario se correrá el riesgo, como lo indica Quiroga Lavié de “convertir la constitución en una simple hoja de papel de carácter nominal.”²⁰

“Entonces el principio de control consiste en dotar al ordenamiento jurídico constitucional de los mecanismos y procedimientos para someter los actos del gobierno y la legislación misma a la supremacía constitucional”.²¹

c) Principio de limitación: Para explicar este principio hay que anticipar que el Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la

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

²⁰ **Ibid.** Pág. 19.

²¹ Pereira-Orozco, Alberto. **Sistema de frenos y contrapesos en el gobierno del Estado de Guatemala**. Pág. 101.



familia, y su fin supremo es la realización del bien común. En razón de ello, el Estado reconoce un conjunto de derechos (denominados derechos humanos) que les son inherentes a sus habitantes, en el entendido que dichos derechos se deben ejercer dentro del mismo contexto social, ello es, que ninguno de estos es absoluto y necesitan ser limitados y reglamentados con el fin de que todos los ciudadanos puedan acceder, en igualdad de condiciones, a su ejercicio.

Con el fin de dar una definición precisa de lo que es el principio de limitación se hace acopio de lo expresado por Quiroga Lavié, que a este respecto indica: “el principio de limitación es aquél según el cual los derechos constitucionales, en razón de no tener carácter absoluto, encuentran límite en las leyes que reglamentan su ejercicio, en atención a las razones de bien público y de interés general que justifican su reglamentación. La restricción condicionante de los derechos constitucionales da lugar al desenvolvimiento del poder de policía del Estado, dirigido a proteger el bien común. En sentido inverso, las leyes que reglamenten el ejercicio de los derechos deberán cuidar de no alterar a los principios, garantías y derechos reconocidos en la constitución. Se trata del postulado de la doble limitación constitucional: los derechos constitucionales limitan el poder público y éste, por razón del interés general, limita el carácter expansivo de los derechos que deben ser



considerados como principios en aptitud de general nuevas pretensiones en aras de la libertad individual.”²²

d) Principio de razonabilidad: En congruencia con lo expuesto referente al principio de limitación, es necesario conocer hasta donde puede utilizar el Estado dicha facultad. Así las cosas se puede determinar que: “este principio establece la forma de restringir el modo de utilizar, por parte del Estado, el principio de limitación. Las leyes pueden restringir el ejercicio abusivo de los derechos, pero ello debe ser hecho en forma razonable.”²³

e) Principio de funcionalidad: Este principio establece las condiciones de funcionamiento de la estructura del poder del Estado, a partir de la división de los poderes del gobierno tanto a nivel del aparato central del poder, como a nivel territorial con el objeto de impedir la concentración del mismo, sin que ello contradiga la conveniencia de lograr una cooperación funcional entre ellos, para evitar el bloqueo de las decisiones de gobierno y, de tal modo, la parálisis del Estado.

Separación, cooperación y no bloqueo entre los poderes, son las modalidades del principio de funcionalidad en el Estado, su despliegue constituye la materia que permite la organización del gobierno y su adecuada descentralización. Es por ello que el análisis de estas

²² Quiroga Lavié, **Ob. Cit.** Pág. 35.

²³ **Ibid.** Pág. 40.



cuestiones en el ámbito latinoamericano debe quedar remitido a la consideración del presidencialismo y del parlamentarismo (y a la correspondiente organización del poder judicial) así como al estudio de lo concerniente al federalismo y a la descentralización territorial del poder.

Con base en lo expuesto se evidencia que este principio constitucional opera como un factor equilibrante de las funciones de gobierno, mediante la división de los poderes públicos. La Constitución es, a tal efecto, un instrumento de distribución de las funciones supremas del Estado. Las funciones básicas de los poderes del Estado corresponden a la calificación constitucional de cada poder.

f) Principio de estabilidad: Este principio es el que busca garantizar la estabilidad en el tiempo de la constitución, con ese fin, ésta presenta ciertas características, que, como veremos, son la confluencia de los principios antes enumerados.

Rigidez para reformar la constitución: “como será expuesto, en su capítulo correspondiente la Constitución Política de la República de Guatemala contiene características, en cuanto a su posibilidad de reforma, de las constituciones rígidas y de las flexibles. Lo anterior la hace de tipo mixta, ya que permite la reforma de ciertas normas y por otro lado también estatuye normas pétreas (irreformables).



Este tema tiene que ver con la clásica distinción de la doctrina entre poder constituyente originario y el derivado, el primero sería aquel que funda un Estado o que cambia la constitución, sin sujetarse a ella. El poder constituyente derivado sería aquel cuyo ejercicio está regulado y limitado por la constitución originaria que le da fundamento. Según estas características, el poder constituyente originario es supremo, ilimitado, extraordinario, único, indivisible e intransferible; en tanto que el derivado está sujeto a las limitaciones impuestas por la constitución de origen, lo cual no le permite ostentar dichas características.”²⁴

Entonces, al hablar de la rigidez, para reformar la constitución, se está hablando del poder constituyente derivado. Ya que es la misma constitución vigente la que establece la posibilidad y los procedimientos para su modificación.

2.8 Fuentes del derecho constitucional

“Primariamente se puede afirmar que fuentes del derecho son todas las causas, hechos y fenómenos que lo generan”.²⁵

Ya entrados en materia denominamos fuentes del derecho constitucional a los diversos modos o formas mediante los cuales se crean o se

²⁴ Quiroga Lavié, **Ob. Cit.** Pág. 48.

²⁵ López Aguilar, Santiago. **Introducción al estudio del derecho.** Pág. 77.



organizan las normas constitucionales, y que engloban tanto los mecanismos como procedimientos de manifestación de las normas como los factores sociopolíticos que determinan sus contenidos.

Las primeras se conocen como fuentes formales del derecho constitucional, las segundas se denominan fuentes materiales. Dentro de la clasificación expuesta, además se puede observar que las fuentes del derecho constitucional tanto en su aspecto formal como en el material, se dividen en fuentes directas y fuentes indirectas.

Existen características específicas en cuanto a las fuentes del derecho constitucional, además de que este participa de la teoría general de las fuentes. No obstante, es menester hacer un recuento de las fuentes formales en el derecho constitucional

Si se considera el derecho público, casi todos los Estados independientes nacen en la época del iluminismo. Las fuentes formales de este eran el positivismo, el repudio a las instituciones anteriores, a la costumbre.

La fuente primera del derecho constitucional, es obviamente la constitución, norma normarum y fuente de fuentes.



En el ámbito de la ley, tienen especial significación las normas incluidas en el bloque de constitucionalidad, en particular los estatutos de autonomía, así como las leyes orgánicas que contienen la regulación de las elecciones, que determinan la composición y funciones de los órganos constitucionales y que regulan los derechos fundamentales.

El modelo para esta corriente era uno: la constitución de los Estados Unidos de América, el primer Estado federal que ha existido. En él se dieron características inéditas hasta esa fecha: la división de poderes, la constitución de un poder ejecutivo ejercido por la figura de un presidente especie de monarca electo en forma temporaria, la formación de congreso legislante distinto del parlamento, y otros rasgos distintivos. Este sistema de organización política se diferenciaba filosóficamente de las existentes entonces.

Las constituciones son escuetas, y quizás esa sea la razón de perduración. Las constituciones son un contorno, ese contorno se rellena por la constitución natural.

A diferencia de lo que ocurre en otras ramas del derecho, se desarrolla la Jurisprudencia en el derecho constitucional. El único tribunal que define el derecho constitucional es la corte suprema de justicia de la nación.



A pesar de la resistencia que ha generado en el positivismo constitucionalista, hay costumbre.

En el derecho constitucional la costumbre no viene de abajo hacia arriba, sino a la inversa.

La llamada jurisprudencia parlamentaria es en realidad costumbre parlamentaria. Es la práctica. La costumbre está dada por las conductas, a menudo no tan constantes de los órganos políticos supremos de la nación.

Existen posturas dualistas y monistas. Es necesario plantear cual es el órgano de sanción y cual es el de aplicación del derecho. El mundo actualmente vive un dualismo, pero efectivamente va hacia un monismo.





CAPÍTULO III

3. Las garantías constitucionales

3.1 Definición

Para el autor Ossorio las garantías constitucionales son “Las garantías que ofrece la Constitución en el sentido de que se cumplirán y respetarán los derechos que la misma consagra, tanto en lo que se refiere al ejercicio de los de carácter privado como al de los de índole pública.”²⁶

El jurisconsulto Domínguez del Río dice que las garantías constitucionales son “Los derechos fundamentales que simbolizan la nobleza del ser humano y que la Constitución reconoce a todos los ciudadanos. Son una defensa frente al intervencionismo estatal.”²⁷

El autor guatemalteco García Laguardia, define las garantías constitucionales como “Los medios técnico jurídicos, orientados a proteger las disposiciones constitucionales cuando éstas son infringidas, reintegrando el orden jurídico violado.”²⁸

²⁶ Ossorio, Manuel. **Ob. Cit.** Pág. 332.

²⁷ Domínguez del Rió, Alfredo. **Compendio teórico práctico de derecho procesal civil.** Pág. 113.

²⁸ García Laguardia, Jorge Mario. **La defensa de la Constitución.** Pág. 24.



3.2 Naturaleza jurídica

Las garantías constitucionales como derechos fundamentales del hombre, han sido plasmadas y reconocidas por el Estado, frente a la sociedad, el cuál se convierte en instrumento legal en defensa de los particulares que vienen a limitar las arbitrariedades del poder punitivo del Estado. Lo anterior quiere decir, que la naturaleza jurídica de las garantías constitucionales es, que éstas últimas son un medio legal de defensa frente a la actividad punitiva estatal.

3.3 Clasificación

Debido a que la mayoría de autores no se han puesto de acuerdo, en cuanto a la clasificación de las garantías constitucionales, las enumeraremos en el orden en que aparecen en la propia Carta Magna.

- Detención legal.
- Notificación de la causa de detención.
- Notificación de los derechos del detenido.
- Interrogatorio a detenidos y presos.
- Centro de detención legal.
- Detención por faltas o infracciones.
- Derecho de defensa.



- Motivos para dictar auto de prisión.
- Presunción de inocencia y publicidad del proceso.
- Irretroactividad de la ley.
- Declaración contra sí y parientes.
- No hay delito ni pena sin ley anterior.
- La pena de muerte.
- Sistema penitenciario.
- De los menores de edad.
- Inviolabilidad de la vivienda.

A continuación desarrollaré brevemente, las garantías constitucionales que tienen relación con la investigación.

3.4 Garantía constitucional del derecho de defensa

El Derecho Constitucional de defensa regulado en el Artículo 12 de nuestra Ley Fundamental, otorga la posibilidad al acusado de ser citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido, debido a que el proceso penal exige las formas sustanciales del juicio, relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia dictada por los jueces naturales. Esta protección constitucional lleva implícita que quien se encuentre sometido a enjuiciamiento, puede contar con asistencia profesional privada o pública ante los tribunales de



justicia. Esta normativa además origina el derecho del sindicado a ser asistido por un traductor o intérprete cuando ignore el idioma español, su opción para defenderse personalmente; opción, esta, que el juez debe ponderar en beneficio de la defensa misma y el derecho irrestricto a comunicarse con su abogado defensor. Por otra parte este mismo derecho entraña la obligación del Estado de proveer los medios necesarios a efecto de que el juicio se lleve en igualdad de condiciones para los sujetos procesales (en especial con respecto al ente acusador), el derecho de audiencia, los principios de intimación e imputación, así como el derecho de motivación y fundamentación de las resoluciones.

3.5 Garantía constitucional de presunción de inocencia

Esta garantía constitucional, regulada en el Artículo 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece que durante todas las etapas del proceso penal, el sindicado o imputado es y debe ser tratado como inocente, mientras no haya sido declarado culpable y condenado, en juicio, en sentencia debidamente ejecutoriada.

Además esta normativa constitucional establece que los sujetos procesales tienen un inmediato acceso a las actuaciones y diligencias penales sin reserva alguna.



3.6 Garantía constitucional de publicidad del proceso

Profundizando el principio procesal de Publicidad del Proceso, se puede decir que es una conquista del pensamiento liberal frente al procedimiento escrito, es decir que, es un modo particular de insertar la justicia en el medio social.

Por todo lo anterior, estimo que la reserva que el Ministerio Público puede ordenar de las actuaciones hasta por el plazo de 10 días según el Artículo 314 del Código Procesal Penal, viola la presunción de inocencia y publicidad del proceso, contenido en el Artículo 14 de la Constitución.

3.7 Garantía constitucional de detención legal

Uno de los derechos más discutidos en cuanto a su significado y alcance, es el de la detención legal contenido en el Artículo 6 de la Constitución Política de la República de Guatemala, por las circunstancias que se presentan en el plano de la realidad social, que en muchas oportunidades se aparta de lo prescrito por las disposiciones legales.

La privación de la libertad de las personas de modo inmediato, puede tener su justificación procesal ante la urgencia de las investigaciones y el aseguramiento de las pruebas y del sospechoso. La detención es menos



rigurosa que la prisión preventiva y temporalmente se diferencian con respecto del imputado, porque la primera es una actuación de la Policía Nacional Civil y la segunda una actividad del órgano jurisdiccional. En este caso la norma constitucional se convierte en garantía ante las arbitrariedades de las autoridades encargadas de la seguridad del Estado, de tal suerte que el responsable de una acción ilegal de tal naturaleza, incurrirá en el delito de detenciones ilegales regulado en el Artículo 203 del Decreto Número 17-73 del Congreso de la República.

Los requisitos que la normativa constitucional establece son los siguientes:

- La detención debe ser precedida de la comisión de un hecho punible calificado como delito o falta, atendiendo al principio de legalidad.
- La detención debe ser ordenada por un juez competente, o bien, ser provocada por la flagrante comisión del acto típico, antijurídico y culpable; se entiende como flagrancia, haber sido detenido el delincuente en el momento de estarse cometiendo un delito o falta, sin que su autor haya podido huir de sus perseguidores y/o captores.
- Los detenidos deberán ser puestos ante la autoridad judicial competente dentro de un plazo que no exceda las seis horas.



3.8 Garantía constitucional de notificación de la causa de detención

La Garantía Constitucional de la notificación de la causa de detención está regulada en el Artículo 7 de nuestra Carta Magna, y establece que al ser detenida una persona:

- Debe ser notificada inmediatamente en forma verbal o por escrito, de la causa que motivó su detención, entendiéndose por notificación el momento en el cuál el agente de la Policía Nacional Civil informa al capturado el motivo de su aprehensión, notificación que es recomendable conste por escrito en la propia prevención policial de conformidad con el Artículo 305 del Código Procesal Penal;
- Dicha notificación además debe indicar la autoridad que ordenó la detención y en que lugar permanecerá, en el caso que la detención no hubiere sido por flagrancia del hecho punible y
- La notificación referida deberá hacerse por el medio más rápido a la persona que el detenido designe y la autoridad, entendiéndose en este caso por autoridad a las fuerzas policiales civiles que procedieron a la detención y posterior consignación de la persona, ellos serán responsables de la efectividad de dicha notificación.



Esta Garantía Constitucional pocas veces es llevada a la práctica por los agentes de la Policía Nacional Civil, extremo fácilmente verificable, si nos detenemos a leer cualquier prevención policial, en la que conste una aprehensión.

Se estima que es en la prevención policial regulada en los Artículos 304 y 305 del Decreto Número 51-92 del Congreso de la República donde debe constar la notificación de la causa de detención.

3.9 Garantía constitucional de los derechos del detenido

La garantía constitucional regulada en el Artículo 8 de nuestra Ley Fundamental, está íntimamente relacionada con la garantía de la notificación de la causa de la detención, debido a que al ser notificada la persona del por qué fue aprehendida, se le debe indicar cuáles son sus derechos, es decir, que tiene derecho a elegir un abogado defensor de su confianza y que de no contar con los recursos económicos adecuados para ese fin, se nombrará a su favor un defensor público que lo atenderá de manera gratuita, además se le debe hacer saber que tendrá la oportunidad de declarar ante juez competente para hacer valer su derecho de defensa.



3.10 Garantía constitucional del interrogatorio a detenidos y presos

Con esta garantía constitucional regulada en el Artículo 9 de nuestra Carta Magna, los assembleístas dejaron plasmada una norma de vital importancia, para proteger a los individuos con respecto, a la obtención de información bajo tortura o amenazas, debido a que en diversas ocasiones los miembros de los cuerpos de seguridad del Estado, han obtenido incluso confesiones a través de violencia física y psicológica, por lo que se estableció que únicamente las autoridades judiciales son las únicas que pueden dirigir interrogatorios a detenidos o presos en un plazo que no debe exceder de veinticuatro horas, desvalorando de una vez, el interrogatorio extrajudicial, entendiéndose éste como el cuestionamiento dirigido al sindicado, por los elementos de la Policía Nacional Civil, o por cualesquiera otros que sean sus capturadores.

3.11 Garantía constitucional del centro de detención legal

La garantía constitucional que desarrollo en este momento, es la contenida en el Artículo 10 de la Constitución Política de la República de Guatemala, tiene un matiz similar al principio de legalidad, al establecer que las personas detenidas por la autoridad, no podrán ser conducidas a lugares de detención, arresto o prisión, diferentes a los que están legal y públicamente destinados para ese fin. Además establece que los centros



de detención arresto o prisión provisional, serán distintos de aquellos en que han de cumplirse las condenas, con lo cual se pretende proteger a las personas que no son delincuentes habituales, que por razones del destino son sometidos a una prisión, pero que no revisten peligrosidad, además esta garantía diferencia los centros de prisión preventivos, de los centros de prisión de cumplimiento de condenas, debido a que una persona mientras no es declarada culpable con una sentencia condenatoria, y mientras esta última no este firme, es considerada inocente, por lo que tiene que guardar prisión preventiva en un lugar distinto a aquel en el que se cumplen las condenas.

3.12 Garantía constitucional de detención por faltas o infracciones

Esta garantía constitucional es la contenida en el Artículo 11 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece que por faltas o infracciones a los reglamentos no deben permanecer detenidas las personas cuya identidad pueda establecerse mediante documentación, por testimonio de persona de arraigo o por la propia autoridad, a menos que en definitiva el detenido no pueda ser identificado, por lo que se deberá de poner a disposición de la autoridad competente dentro de la primera hora siguiente a la de su aprehensión. Lo anterior consiste en la previsión del constituyente, respecto a que por faltas o por infracciones a



los reglamentos, ninguna persona debe permanecer detenida cuando se puede establecer su identidad por medio de su cédula de vecindad, o bien, por el testimonio de una persona honorable, o por el propio juez.

3.13 Garantía constitucional de motivación para dictar auto de prisión

Esta garantía contenida en el Artículo 13 de la Constitución Política de la República de Guatemala, está profundamente ligada a la garantía procesal de fundamentación que será analizada después, debido a que de acuerdo con el principio denominado “Favor Libertatis” (en favor de la libertad), con el cuál se establece que en el proceso penal actual, la libertad de los detenidos, es la regla general y la prisión preventiva es la excepción, si el juez motiva prisión preventiva a una persona, debe hacerlo estrictamente para garantizar su presencia en el proceso, fundamentando que existe peligro de fuga o de obstaculización para la averiguación de la verdad, además desde luego, de la existencia de un hecho punible, y de la concurrencia de motivos racionales suficientes para creer que la persona detenida ha cometido el hecho o participado en el mismo. Por otro lado, esta regulación constitucional, también establece que ninguna persona detenida, puede ser presentada ante los medios de comunicación social, por las autoridades policiales, si previamente no ha sido indagada por tribunal competente, esto último



para garantizar la presunción de inocencia y la honorabilidad del individuo.

3.14 Garantía constitucional de irretroactividad de la ley

De acuerdo con los principios generales del derecho, una ley entra en vigor y afecta en el ámbito de su aplicación a los habitantes de un país o región determinada, a partir de la fecha en que esta entra en vigencia, hacía el futuro.

A este principio se le denomina “ultractividad de la ley”, pero a pesar de lo anterior, esta Garantía Constitucional contenida en el Artículo 15 de nuestra Carta Magna establece que, la ley no tiene efecto retroactivo, salvo en materia penal si favorece al reo, como condición sine-qua-non, de la misma.

3.15 Garantía constitucional de declaración contra sí y parientes

Esta garantía constitucional establecida en el artículo 16 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece que ninguna persona, en el proceso penal, puede ser obligada a declarar contra si misma, de su cónyuge o persona unida de hecho legalmente, ni en contra de sus parientes dentro de los grados de ley, debido a que en



especial la declaración del sindicato es un medio de defensa y la carga de la prueba le corresponde al Ministerio Público, quien es el encargado de demostrar al tribunal, que existió el hecho punible atribuido al sindicato y que este último lo cometió o participó en él.

3.16 Garantía constitucional de no hay delito ni pena sin ley anterior

Esta Garantía Constitucional contenida en el Artículo 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala, ha sido denominada, principio de legalidad, y “se refiere a la previsión legal de toda conducta humana que pretenda ser incriminada”²⁹; es decir, que el tipo penal debe preexistir en la norma jurídica sustantiva, previo a la consumación de un hecho.

Por último también regula que no existe prisión por deuda, para no convertir de esta manera al ente acusador en una entidad cobradora.

Para concluir este capítulo conviene decir que, la intención del legislador constituyente al plasmar las garantías constitucionales, tenía en mente como principios espirituales e ideológicos, la primacía de la persona humana como sujeto y fin del orden social; la familia como génesis primario y fundamental de los valores espirituales y morales de la sociedad y al Estado, como responsable de la promoción del bien común,

²⁹ De León Velasco, Héctor Aníbal y José Francisco de Mata Vela. **Derecho penal guatemalteco**. Pág. 74.



de la consolidación del régimen de legalidad, seguridad, justicia, igualdad, libertad y paz; e impulsar la plena vigencia de los derechos humanos dentro de un orden institucional estable, permanente y popular, donde gobernantes y gobernados procedan con absoluto apego al Derecho.



CAPÍTULO IV

4. El proceso penal

4.1 Consideraciones previas

Puedo decir que el proceso penal es el conjunto de normas, instituciones y principios jurídicos que regulan la función jurisdiccional, la competencia de los jueces y la actuación de las partes, dentro de las distintas fases procedimentales, y que tiene como fin establecer la verdad histórica del hecho y la participación de imputado durante la substanciación del proceso penal para luego obtener una sentencia justa.

4.2 Características

- a) Es un derecho público: Es Público, porque pertenece a la rama del derecho público, y ha sido creado por el Estado, para resolver conflictos de tipo social, provocados por el delito.

- b) Es un derecho instrumental: Es Instrumental porque tiene por objeto la realización del Derecho Penal material, es el medio para que el Estado ejerza su poder de castigar.



c) Es un derecho autónomo: Es autónomo porque posee sus propios principios, doctrinas, instituciones propias, autonomía legislativa, jurisdiccional y científica.

4.3 Los Sistemas procesales

Los diferentes sistemas de enjuiciamiento penal, aunque no existen en forma pura, es necesario precisarlos principalmente, como marco de referencia para reconocer el tipo de sistema procesal que se utiliza en cierta región y determinada época, por lo que a continuación desarrollaré brevemente.

a) Sistema inquisitivo: La Inquisición es el nombre con el cual se conoce a todo el sistema judicial correlativo a este tipo de organización política. Germinado en las postrimerías del imperio romano, y desarrollado como derecho universal católico, por glosadores y post glosadores, pasa a ser derecho eclesiástico y posteriormente, laico, en Europa continental, a partir del Siglo XIII de nuestra era. En su época se le consideró como la forma jurídica conveniente al desarrollo y mantenimiento del poder absoluto y al logro de la convivencia pacífica dentro de ese régimen político. Se trata del fenómeno que se conoce como recepción del derecho romano canónico de Europa continental.



En este sistema el juez investiga de oficio y en su inicio se caracterizó por la tortura y toda clase de tormentos al imputado. Este sistema a mi parecer tiene las características siguientes:

- El proceso inicia de oficio, incluso mediante denuncia anónima.
- El juez asume la función de acusar y juzgar.
- No tiene el carácter de justicia popular.
- El proceso es escrito y secreto, carente de contradictorio.
- La prueba se valora mediante el sistema de prueba tasada.
- El proceso penal no reconoce la absolución de la instancia.
- Se admitió la impugnación de la sentencia.
- Los jueces son permanentes e irrecusables.
- La confesión del imputado era la prueba fundamental y para obtenerla se empleaba hasta la tortura y el tormento.



- La prisión preventiva quedaba al arbitrio del juez.

El sindicado deja de ser sujeto procesal y se convierte en objeto de la investigación.

En resumen se puede decir que su principal característica es la concentración de todos los poderes del proceso en una sola persona.

Por lo anterior se entiende que el sistema inquisitivo ya no responde a los postulados de un Estado de derecho democrático y respetuoso de los derechos humanos, por lo tanto se justifica la suplantación de este sistema antiguo por el sistema acusatorio.

b) Sistema acusatorio: Según este sistema, la característica principal del proceso, consiste en la división de los poderes que se ejercen en el proceso, por una parte el ente acusador, quien persigue penalmente y ejerce la pretensión punitiva, por el otro el imputado, quien resiste la imputación, ejerciendo su derecho de defensa, y por último, el tribunal, que tiene el poder de decidir.

Existen formas fundamentales y formas accesorias del proceso. Las primeras son las que se observan en las funciones que se realizan durante el proceso. Estas funciones son tres: la función de acusador, la



función de defensa y la función de decisión. Si se imputa a una persona la comisión de un delito, alguien tiene que hacer la imputación. Por otra parte, conceder al acusado la oportunidad de defenderse y rebatir la imputación que se le hace. Por último, debe resolverse la situación del imputado, imponerle una pena si es culpable o absolverle si es inocente.

Por lo anterior si las tres funciones anteriores están concentradas en una misma persona, estaremos frente al proceso inquisitivo. Por el contrario, si cada una de las funciones es ejercida por diferentes personas, se tendrá el proceso acusatorio.

La división de roles de los órganos estatales de persecución penal, es un fruto del derecho procesal francés. Esta división de roles ni impide tan solo la parcialidad del juez, sino que también suprime la necesaria posición de objeto del acusado en el derecho procesal común.

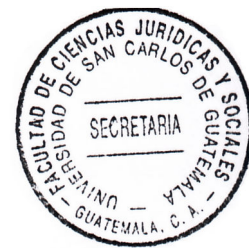
La circunstancia de que el acusado enfrente a alguien que se le opone, da mayor libertad a su posición jurídica, ya no es simple objeto de un inquisitio por el juez omnipotente a quien debe guardarse de atacar, sino un sujeto procesal y un contrincante del fiscal, contra el cual puede arremeter enérgicamente, sin temer los inconvenientes y la parcialidad del juez.



Entre las principales características que se pueden señalar al sistema acusatorio tenemos:

- “Es de única instancia.
- La jurisdicción es ejercida por una asamblea o tribunal popular.
- No se concibe el proceso, sino a instancia de parte, ya que el tribunal no actúa de oficio.
- El proceso se centra en la acusación, que puede haber sido formulada por cualquier ciudadano.
- El acusado se defiende de la acusación en un marco de igualdad.
- Las pruebas son aportadas por las partes.
- El proceso es público y continuo.
- La sentencia es irrecurrible.
- El acusado generalmente se mantiene en libertad.”³⁰

³⁰Sosa Arditi, Enrique. **El juicio oral en el proceso penal.** Pág. 2.



Jurídicamente, el sistema acusatorio es el que mejor responde a los postulados de un Estado constitucional de derecho, donde el principio de separación de poderes es respetado. Pero, además, porque hace viables las teorías modernas que posibilitan la vigencia de una política criminal, que tiende verdaderamente a humanizar al delincuente, reivindicándole sus garantías y derechos procesales, los que por varios siglos, le estuvieron vedados.

c) El sistema mixto: Este sistema inicia con el desaparecimiento del sistema inquisitivo, en el Siglo XIX, toma elementos del sistema inquisitivo y del sistema acusatorio, este sistema fue introducido por los revolucionarios franceses; y fue en Francia donde se aplicó por primera vez, cuando se planteó las bases de una forma nueva que divide el proceso penal en dos etapas. Carrara, citado por Enrique Sosa Ardite define el sistema mixto diciendo: “El juicio penal mixto es un término medio entre el proceso meramente acusatorio y el inquisitivo, así como la monarquía constitucional es el término medio entre la República y el gobierno despótico.”³¹

En este sistema, el proceso penal se divide en dos fases, la primera tiene por objeto la instrucción o investigación, y la segunda versa sobre el juicio oral y público.

³¹ Sosa Arditi, Enrique. **Op. Cit.** Pág. 2.



El sistema mixto tiene las características siguientes:

- El proceso penal se divide en dos fases, la instrucción y el juicio.
- Impera el principio de oralidad, publicidad y de inmediación procesal.
- La prueba se valora conforme la libre convicción, conocido como sana crítica.
- Este sistema responde a los principios de celeridad, brevedad y economía procesal.

d) El proceso penal guatemalteco: El proceso penal guatemalteco es mixto con tendencia acusatoria, es decir, es más acusatorio que mixto. Actualmente existe una tendencia del sistema judicial penal de nuestro país para oralizar la etapa preparatoria del proceso penal, lo que lo convierte en más acusatorio aún.

El proceso penal guatemalteco, luego de la investigación, se puede decir que se compone de las siguientes etapas o fases a saber:

d.1) Etapa preparatoria,



d.2) Etapa intermedia,

d.3) Etapa del juicio o debate oral y público,

d.4) Etapa de control jurisdiccional de la sentencia a través de los medios de impugnación,

d.5) Etapa de ejecución de la sentencia.

d.1) Etapa preparatoria: Esta es la etapa de la investigación criminal, tiene una duración de tres meses si el sindicado, se encuentra guardando prisión preventiva y se computan a partir de la fecha del auto de prisión, ahora bien, si el sindicado se encuentra en libertad en virtud del beneficio de una o varias medidas sustitutivas la etapa preparatoria tiene una duración de seis meses contados a partir del auto de procesamiento. En la investigación de la verdad, el Ministerio Público deberá practicar todas las diligencias pertinentes y útiles para determinar la existencia del hecho, con todas las circunstancias de importancia para la ley penal. Asimismo, deberá establecer quiénes son los partícipes, procurando su identificación y el conocimiento de las circunstancias personales que sirvan para valorar su responsabilidad o influyan en su punibilidad. Verificará también el daño causado por el delito, aún cuando no se haya



ejercido la acción civil. El Ministerio Público actuará en esta etapa a través de sus fiscales de distrito, sección, agentes fiscales y auxiliares fiscales de cualquier categoría previstos en la ley, quienes podrán asistir sin limitación alguna a los actos jurisdiccionales relacionados con la investigación a su cargo así como a diligencias de cualquier naturaleza que tiendan a la averiguación de la verdad, estando obligados todas las autoridades o empleados públicos a facilitarles la realización de sus funciones.

d.2) Etapa intermedio: Esta etapa del proceso penal guatemalteco, inicia cuando el Ministerio Público formula acusación y requiere la apertura a juicio contra el imputado, o bien si solicita el sobreseimiento, la clausura provisional, la suspensión condicional de la persecución penal, el procedimiento abreviado o el criterio de oportunidad; tiene como fin que el juez que controla la investigación verifique en una sola audiencia si existe fundamento serio para que la causa penal se abra a juicio, o bien, para verificar el fundamento de las otras solicitudes ya descritas. Por último cabe señalar que dicha etapa concluye al final de esa única audiencia.

d.3) Etapa del juicio o debate oral y público: Esta es la etapa medular del proceso penal guatemalteco, se divide en dos:



a. Etapa de preparación del debate oral

b. El debate oral y público

En la etapa de preparación del debate oral, una vez, admitida la acusación por el juez que controla la investigación, se le concede un plazo de diez días a los sujetos procesales para comparecer a juicio y señalar lugar para recibir citaciones y notificaciones.

Luego se les concede un plazo de seis días para plantear recusaciones y excepciones fundadas.

Por último en la etapa de preparación del debate oral y público, se le corre audiencia a los sujetos procesales a los cuales se les otorgó intervención definitiva en el proceso penal para que en un plazo de ocho días ofrezcan e individualicen los medios prueba en el debate oral, luego de ello, el tribunal de sentencia deberá señalar fecha y hora para el inicio del debate dentro de un plazo no menor de diez días ni mayor de quince.

Ahora bien, en la etapa del juicio propiamente dicho o debate oral, de viva voz, los sujetos procesales, empezando por el Ministerio Público y el acusado y su defensor, y los demás sujetos procesales que estén



presente esgrimirán sus argumentos a favor o en contra de la culpabilidad o inocencia del acusado.

Al finalizar el debate oral, el tribunal de sentencia en sesión secreta deliberará, acerca de los órganos de prueba que se le presentaron en la audiencia de debate oral, dándole valor probatorio a uno y denegándoselo a otros y al final en nombre del pueblo de la República de Guatemala dictará sentencia condenando o absolviendo al acusado.

d.4 Etapa de control jurisdiccional de la sentencia a través de los medios de impugnación: Luego de finalizado el debate oral y de dictada una sentencia condenatoria o absolutoria, los sujetos procesales al estar inconformes con la misma, podrán plantear recurso de apelación especial, para que la sala jurisdiccional de la corte de apelaciones que corresponda verifique la sentencia impugnada, confirmándola, revocándola, modificándola o bien, anulando el debate oral y ordenado su reenvío, es decir, ordenado que se repita el debate ante otros jueces.

Como se puede ver, el proceso penal guatemalteco, como la mayoría de procesos penales del mundo, no es ni inquisitivo, ni acusatorio puro, es mixto, pero con tendencia acusatoria, sobretodo porque como se explico al principio de este capítulo, actualmente se está oralizando la etapa preparatoria, lo anterior inspirado en los principios procesales que nutren



el sistema acusatorio, para impartir de esta manera una justicia apegada a los derechos humanos, beneficiando a los sindicatos y usuarios del sistema de justicia penal

d.5) Etapa de la ejecución de la sentencia: De las innovaciones de la actual normativa jurídica procesal penal, lo constituye la creación de los jueces de ejecución, encargados de la ejecución de las penas y todo lo relacionado con las mismas. La ejecución de la sentencia consiste en que el órgano jurisdiccional competente (juzgados de ejecución), empleando los mecanismos jurídicos adecuados, deben proceder al debido cumplimiento de los fallos condenatorios dictados por los Tribunales de Sentencia.

El condenado podrá ejercer, durante la ejecución de la pena, todos los derechos y las facultades que las leyes penales, penitenciarias y los reglamentos le otorgan, planteado ante el juez de ejecución todas las observaciones que estime convenientes. El defensor nombrado con anterioridad tendrá derecho a la defensa técnica y podrá continuar ejerciéndola. En todo caso se podrá nombrar nuevo defensor o pedir que se le nombre de oficio. No recae sobre el defensor el deber de vigilar la ejecución de la pena; tan sólo deberá asesorar al condenado cuando él lo requiera e intervenir en los incidentes planteados durante la ejecución de la pena.





CAPÍTULO V

5. Inconstitucionalidad de la reserva de las actuaciones de investigación criminal, que dispone el Ministerio Público de manera unilateral

5.1 Consideraciones preliminares

El Artículo 314 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, indica lo siguiente: "... No obstante, siempre que la publicidad entorpezca el descubrimiento de la verdad y si no hubiere auto de procesamiento, el Ministerio Público podrá disponer, para determinada diligencia, la reserva total o parcial de las actuaciones por un plazo que no podrá superar los diez días corridos. El plazo se podrá prorrogar hasta por otro tanto, pero, en este caso, los interesados podrán solicitar al juez que ponga fin a la reserva."

La facultad que se le concede la Ministerio Público y descrita en el párrafo anterior es inconstitucional en relación al Artículo 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala que expresa: "... El detenido, el ofendido, el Ministerio Público y los abogados que hayan sido designados por los interesados, en forma verbal o escrita, tienen derecho



de conocer, personalmente, todas las actuaciones, documentos diligencias penales, sin reserva alguna y en forma inmediata.”

De esta cuenta, ¿De acuerdo a la garantía constitucional de presunción de inocencia y publicidad de el proceso, por qué el Ministerio Público, está facultado para disponer la reserva de las actuaciones?

¿No viola todo lo anterior el derecho de defensa?

¿Es inconstitucional parcialmente, el Artículo 314 del Código Procesal Penal, al disponer la reserva parcial o total de las actuaciones de un proceso penal por el plazo de 10 días?

5.2 Lo que dice la doctrina

Existe una sorprendente cantidad de definiciones acerca de lo que es el Derecho Constitucional y la Constitución, pero no puedo dejar de definir las mismas, para al final entender la inconstitucionalidad a la que hago referencia.

Las respuestas son tantas y diversas que el interesado quedará al final perplejo y le será necesario un gran esfuerzo personal para ordenar el material y aclarar su pensamiento.



Para empezar hay que distinguir el significado lingüístico y el jurídico: en el lenguaje común se utiliza la palabra constitución para significar la esencia y calidades de una cosa que la constituyen y la diferencian de las demás; en el lenguaje jurídico nos referimos a un significado bastante aproximado al usual, pues se emplea para significar el ordenamiento de las distintas partes de un conjunto, no debe sorprender que se recurra a esa palabra para hablar del ordenamiento jurídico fundamental de las sociedades políticas.

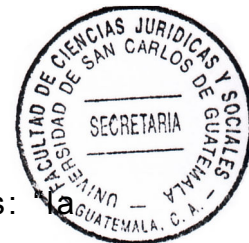
Se pueden distinguir dos posiciones principales: unos adoptan conceptos amplios, empíricos y otros restringidos, ideales.

De acuerdo con el tratadista Calderón Morales, el derecho constitucional se define como: “un resumen del querer político, social y filosófico de un pueblo determinado.”³²

Para el insigne docente universitario Castillo González, el derecho constitucional se define como: “un conjunto de normas reunidas en un texto que contiene las principales organizaciones del Estado, que establece las funciones o atribuciones de cada una, fijando las relaciones y los controles entre ellas mismas.”³³

³² Calderón Morales, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo I**. Pág. 52.

³³ Castillo González, Jorge Mario. **Derecho administrativo**. Pág. 33.



De acuerdo con el tratadista guatemalteco, Orozco la constitución es: la ley de mayor jerarquía dentro del Estado, inspirada en principios liberales o sociales, o en ambas categorías de principios. En ella se establecen, en primer lugar, el fin para el que se organiza el mismo, se reconocen los derechos y garantías de los habitantes (derechos humanos); se instaura la estructura y forma de funcionamiento de sus organismos y diversas instituciones; y se instituyen las garantías y mecanismos para hacer valer los derechos establecidos, en armonía con el interés social, y los medios de defensa del orden constitucional.”³⁴

Para Ossorio la Constitución es: “la ley fundamental de la organización de un Estado.”³⁵

La constitución entonces consiste en la ordenación fundamental del Estado, siendo indiferente los instrumentos y el sentido político que la inspira. El concepto es amplio porque todo Estado tiene necesariamente alguna ordenación y no puede dejar de tenerla, aunque no se haya dado una constitución escrita con ese nombre. Se relativiza el papel de las normas de factura racional.

El instrumento ordenador por excelencia es la ley escrita sancionada por el legislador. Es por lo tanto, una ley escrita de determinada forma y

³⁴ Pereira Orozco, Alberto y Macelo Pablo E. Richter. **Derecho constitucional**. 131.

³⁵ **Ob. Cit.** Pág. 159.



contenido. Se identifica históricamente con la ideología liberal. restringida porque sólo tendrían constitución en ese sentido los Estados adheridos a esa ideología. Para este concepto, son falsas las constituciones que se han dado en los regímenes socialistas y fascistas.

La más alta jerarquía jurídico positiva está representada por la constitución, que es la regulación de los órganos y el procedimiento de producción de las normas generales. Es la ordenación de las competencias supremas. Ese es el concepto jurídico positivo de constitución, al que hay que agregar otro concepto lógico jurídico. Trata de salvar la pureza de su sistema mediante el arbitrio de dar forma lógica a ese hecho, porque en ese preciso lugar se quiebra la cadena de normas positivas que justifican la validez de la constitución jurídico positiva vigente, ubica la norma hipotético fundamental, que equivale a la constitución en sentido lógico jurídico, según la cual debe reconocerse necesariamente la existencia de una norma no positiva sino lógica, no real sino hipotética, que prescribe.

De todo lo antes expuesto formulo la siguiente definición de constitución: la constitución es un cuerpo normativo de derecho público, que tiene la máxima jerarquía en el ordenamiento jurídico nacional y vigente, que organiza al Estado y otorga derechos y garantías a todos los ciudadanos, para su protección frente al propio Estado y los conciudadanos.



De acuerdo con lo que se ha analizado, juntamente con el contenido de los capítulos precedentes, se han de reputar como inconstitucionales todos los actos, leyes, decretos o resoluciones que se aparten de sus normas o que las contradigan. En consecuencia son total y absolutamente inconstitucionales cuantos actos realicen y disposiciones adopten los gobiernos de facto, porque, para existir, empiezan por eliminar total o parcialmente, abierta o encubiertamente, la propia Constitución.

La declaración de Inconstitucionalidad de un acto o precepto legal se obtiene por regla general, planteándola ante los tribunales de justicia, si bien en algunos países existen tribunales especiales de garantías constitucionales.

De lo anterior se desprende que, cuando el legislador ordinario, al crear una cuerpo legal que jerárquicamente este por debajo de la Constitución, que adolezca de inconstitucionalidad parcial o total, compromete el Estado de derecho y el sistema de justicia, violando de esta manera las garantías que la Carta Magna establece como mecanismos de defensa frente al poder punitivo de Estado, visto esto como la facultad del Estado como único ente soberano de aplicar penas y medidas de seguridad, en relación a la ocurrencia del fenómeno delincriminal.



Luego, se descubre que la garantía constitucional de publicidad del proceso, es una conquista del pensamiento liberal frente al procedimiento escrito, es decir que, es un modo particular de insertar la justicia en el medio social, entendiendo esta publicidad de acuerdo al Artículo 314 del Código Procesal Penal, como una publicidad relativa, porque el proceso penal es público para los sujetos procesales a los que en definitiva se les haya dado intervención en el procedimiento.

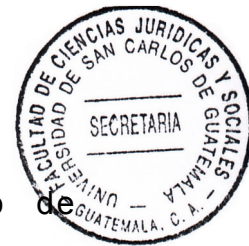
De acuerdo al Artículo 314 del Código Procesal Penal, el Ministerio Público tiene la facultad de ordenar la reserva parcial o total de las actuaciones dentro de un proceso determinado, pero cabe preguntarse ¿cuándo procede la reserva parcial y cuándo procede la reserva total de las actuaciones?

Para darle respuesta a la interrogante anterior, se entrevistó a varios auxiliares fiscales y agentes fiscales del Ministerio Público, con el objetivo de determinar cuál es el criterio para determinar la reserva de las actuaciones, y sobretodo, para determinar en qué casos dicha reserva es parcial o total.

En respuesta a la interrogante que me ocupara, concluyo luego de las entrevistas relacionadas, que los funcionarios del Ministerio Público determinan la reserva parcial o total de las actuaciones, de manera



subjetiva, esto quiere decir, que disponen de la reserva contenida en el Artículo 314 del Código Procesal Penal, en base a un criterio muy subjetivo, debido a que disciernen la necesidad de disponer de la reserva, cuando estiman que la investigación está en riesgo de ser afectada por la publicidad de las partes. Por ejemplo, si la defensa técnica, a favor de un sindicato solicita la reforma del auto de procesamiento de un tipo penal de robo a hurto, porque en el expediente ante juez contralor no obran medios de investigación que determinen que el bien mueble parcial o totalmente ajeno se sustrajo del poder del agraviado con violencia anterior, simultánea o posterior, es probable que el Ministerio Público tenga en su poder declaraciones de cargo para desvanecer la pretensión del defensor y de esta forma, decidan disponer de la reserva parcial de las actuaciones para que si el abogado defensor desea consultar el proceso en el Ministerio Público, no tenga a la vista las declaraciones de cargo referidas y en el día de la audiencia de reforma del auto de procesamiento, se llevé una desagradable sorpresa cuando se pongan a la vista del juez que controla la investigación las declaraciones que prueban la existencia de violencia al momento del robo, frustrando así, la reforma del auto de procesamiento pretendida por el defensor. ¿Acaso en el ejemplo anterior no se viola el derecho de defensa con la reserva de las actuaciones? ¿No tenía derecho el abogado defensor y el sindicato, de tener en conocimiento el contenido de las declaraciones de cargo, para preparar sus argumentos de mejor manera,



al momento de concurrir a la audiencia de reforma del auto de procesamiento?

Lo mismo ocurre con la reserva total de las actuaciones. Los fiscales con fundamento en un criterio subjetivo, disponen de la reserva total de las actuaciones, pero generalmente en casos de alto impacto social, como asesinatos, secuestros, narcotráfico, etc. Debido a la relevancia de dichos delitos, la publicidad puede entorpecer el resultado de la investigación.

5.3 Necesidad de declarar la inconstitucionalidad parcial del Artículo 314 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala

Tal y como lo se ha dicho, es necesario que se declare la inconstitucionalidad parcial, del Artículo 314 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República, porque faculta al Ministerio Público, para que este último disponga de la reserva parcial o total de las actuaciones por un plazo de diez días, prorrogables en otro tanto, cuando no exista auto de procesamiento, es decir, cuando no este una persona ligada al proceso penal.



Lo anterior porque dicha disposición legal viola el derecho de defensa debido a que cualquier persona sindicada de la comisión de un hecho delictivo debe tener la misma información que el ente acusador, para que en realidad sea útil la división de funciones, es decir, para que los principios acusatorios sean una realidad, el Ministerio Público acusa, el sindicado y su defensor resisten la imputación y el órgano jurisdiccional juzga. Acaso, ¿no tendrá una gran desventaja el sindicado y su defensor, para prepararse para resistir la imputación por la reserva de las actuaciones? ¿Sobretudo si el Ministerio Público investiga, con fundamento en declaraciones y pruebas falsas? Lo anterior, porque como es sabido, en la investigación criminal se carece de medios científicos de prueba y la declaración de testigos es la prueba reina.

Cabe recordar que el derecho de defensa regulado en el Artículo 12 de nuestra Ley Fundamental, otorga la posibilidad al acusado de ser citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido, debido a que el proceso penal exige las formas sustanciales del juicio, relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia dictada por los jueces naturales.

Lo anterior en igualdad de condiciones de preparación para presentar ante el juzgador sus argumentos en pro o en contra de la acusación criminal.

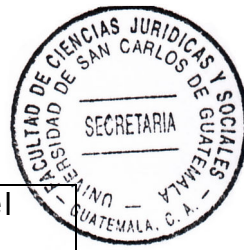


Esta protección constitucional lleva implícita que quien se encuentre sometido a enjuiciamiento, puede contar con asistencia profesional privada o pública ante los tribunales de justicia.

Esta normativa además origina el derecho del sindicado a ser asistido por un traductor o intérprete cuando ignore el idioma español, su opción para defenderse personalmente; opción, esta, que el juez debe ponderar en beneficio de la defensa misma y el derecho irrestricto a comunicarse con su abogado defensor.

Por otra parte este mismo derecho entraña la obligación del Estado de proveer los medios necesarios a efecto de que el juicio se lleve en igualdad de condiciones para los sujetos procesales (en especial con respecto al ente acusador, pero si este oculta actuaciones no hay paridad de condiciones para el imputado), el derecho de audiencia, los principios de intimación e imputación, así como el derecho de motivación y fundamentación de las resoluciones.

Lo más importante es que se debe contrastar la norma ordinaria con la norma constitucional y delimitar sus diferencias y si estas se contradicen, por la certeza y seguridad jurídica a la que el imputado tiene derecho, porque no solamente la víctima tiene derechos en el sistema de justicia penal, comparemos:



Normativa constitucional (Artículo 14)	Ley ordinaria (Artículo 314 del Código Procesal Penal)
<p>[...] El detenido, el ofendido, el Ministerio Público y los abogados que hayan sido designados por los interesados, en forma verbal o escrita, tienen derecho de conocer, personalmente, todas las actuaciones, documentos y diligencias penales, sin reserva alguna y en forma inmediata.</p>	<p>[...] No obstante, siempre que la publicidad entorpezca el descubrimiento de la verdad y si no hubiere auto de procesamiento, el Ministerio Público podrá disponer, para determinada diligencia, la reserva total o parcial de las actuaciones por un plazo que no podrá superar los diez días corridos. El plazo se podrá prorrogar hasta por otro tanto, pero, en este caso, los interesados podrán solicitar al juez que ponga fin a la reserva.</p>

Al analizar el cuadro anterior es de notar, y con esto concluyo, que además del Ministerio Público y el ofendido, el detenido o sindicado y sus abogados designados inclusive de manera verbal, tienen derecho de conocer, personalmente, todas las actuaciones, documentos y diligencias penales, sin reserva alguna y en forma inmediata.



Lo anterior verdaderamente es contradicho por el contenido del Artículo 314 del Código Procesal Penal al permitirle al Ministerio Público, que disponga la reserva parcial o total de las actuaciones, por lo que es necesario que dicho artículo sea declarado parcialmente inconstitucional por la Corte de Constitucionalidad.





CONCLUSIONES

1. El estudio y conocimiento del derecho constitucional, es indispensable en la aplicación de las norma penales, ya que su necesidad cada vez es mayor debido a la aplicación del mismo, a las normas de derecho ordinario que se ha venido dando en los últimos tiempos y que ha llevado a la revalorización de los principios constitucionales.
2. La garantía constitucional de presunción de inocencia y la de publicidad del proceso se vulneran con lo que establece el Artículo 314 del Código Procesal Penal, al facultar de manera unilateral al Ministerio Público reservarse para sí las actuaciones; quebrantando con ello el principio del debido proceso.
3. Cualquier disposición de carácter general o parcial, que contradiga o tergiverse lo contenido en la Carta Magna es nula de pleno derecho, de esta cuenta, los legisladores al promulgar las leyes ordinarias, deben observar el principio de supremacía constitucional.
4. Las garantías constitucionales son los mecanismos procesales de jerarquía constitucional, a través de los cuales el Estado garantiza a los ciudadanos, la protección de sus derechos individuales, sociales, políticos y jurídicos, para evitar que los mismos sean violados o para



restaurar el imperio de los mismos; es decir, que son un muro de protección frente a la actividad punitiva del Estado y de sus entidades.

5. El Artículo 314 del Código Procesal Penal adolece de una inconstitucionalidad parcial, al facultar al Ministerio Público, a que disponga de la reserva total o parcial de las actuaciones, en contradicción al Artículo 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que indica que el detenido o sindicado y que sus abogados, tienen derecho de conocer, personalmente, todas las actuaciones, documentos y diligencias penales, sin reserva alguna y en forma inmediata.



RECOMENDACIONES

1. En Guatemala, en el sistema de justicia penal, se debe velar por el estricto cumplimiento de las Garantías Constitucionales, por parte de todos los operadores de justicia a saber: el Organismo Judicial, el Ministerio Público, el Instituto de la Defensa Pública Penal y los abogados litigantes que ejercen liberalmente la profesión.
2. Toda disposición de carácter general o ley ordinaria que total o parcialmente contradiga, limite o tergiversa la Carta Magna debe ser declarada inconstitucional.
3. Debido a que el fin primordial del sistema judicial penal, es la averiguación de la verdad y la aplicación de la justicia, es necesario que el sindicado se encuentre en una verdadera paridad de condiciones respecto al Ministerio Público al momento de resistir la pretensión punitiva.
4. Instar a los señores diputados del Organismo Legislativo a que tomen de forma periódica cursos de Derecho Constitucional, a efecto de que en el futuro aprueben leyes penales verdaderamente necesarias, libres de inconstitucionalidades.



5. Se debe declarar la inconstitucionalidad parcial del Artículo 314 del Código Procesal Penal, decreto 51-92 del Congreso de la República, respecto a la facultad que le otorga al Ministerio Público para disponer de la reserva parcial o total de las actuaciones dentro de la investigación criminal. Por lo que se insta a la Universidad de San Carlos de Guatemala y en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, para que ejecute las acciones idóneas y concretas para lograr dicho fin y mejorar el sistema de justicia penal.



BIBLIOGRAFÍA

ALMAGRO N 10SETE, José, **Constitución y proceso**. España: Editorial Bosch. 1984.

BINDER, Alberto M. **Introducción al derecho procesal penal**. Argentina: Ed. Ad-Hoc, Primera Edición, 1993.

BARRIENTOS PELLECCER, César Ricardo. **Curso básicos sobre derecho procesal penal guatemalteco**. Guatemala: Ed. Imprenta y Fotograbado, Llenera Sociedad Anónima, 1993.

BARRIENTOS PELLECCER, César Ricardo. **Derecho procesal penal guatemalteco**. Guatemala: Ed. Magna Terra, 1995.

BARRIENTOS PELLECCER, César Ricardo. **Desjudicialización**. Guatemala: Ed. Imprenta y Fotograbado, Llenera Sociedad Anónima, 1994.

BORJA, Rodrigo. **Derecho político y constitucional**, México: Editorial del Fondo de cultura económica. Año 2000.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual, tomos I, II, III y IV**. Argentina: Ed. Heliasta S.R.C., 1981.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Argentina: Ed. Heliasta S.R.C., 1981.

CALDERÓN MORALES, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo I**. Guatemala: Imprenta Castillo, 1996.



- CANTEO, Marco Antonio. **Manual de derecho procesal penal tomo I.** Guatemala: Ed. del Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala, 2003.
- CARNELUTTI, Francesco. **Derecho procesal penal y derecho procesal civil. tomo II.** México: Ed. Porrúa, 1979.
- CASTILLO GONZÁLEZ, Jorge Mario. **Derecho administrativo.** Guatemala: Centro de impresiones gráficas de Guatemala, 1, 995.
- DUVERGER, Maurice. **Instituciones políticas y derecho constitucional.** España: Ed. Ariel, S.A., 1984.
- DOMÍNGUEZ DEL RÍO, Alfredo. **Compendio teórico práctico de derecho procesal civil.** México: Ed. Porrúa, Sociedad Anónima, 1997.
- FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco. **El modelo francés de control político de la constitucionalidad de las leyes.** Perú: Editorial Pontificia de la Universidad Católica del Perú. 1990.
- FIX ZAMUDIO, Héctor. **La defensa de la constitución, en boletín mexicano de derecho comparado.** México: Editorial UNAM, 1984.
- FIX ZAMUDIO, Héctor, **Los instrumentos procesales internos de protección de los derechos humanos en los ordenamientos de Europa continental y sus influencias en otros países en “boletín mexicano de derecho comparado”.** México: Boletín Mexicano de Derecho Comparado de mayo/agosto, No 35, 1979.
- GARCÍA LAGUARDIA, Jorge Mario. **La defensa de la constitución.** México: Ed. del Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, 1983.



GARCÍA LAGUARDIA, Jorge Mario. **Política y constitución en Guatemala. La constitución de 1985.** Guatemala: Ed. Heliasta, 1993.

GONZÁLEZ RODAS, Adolfo, **La corte de constitucionalidad de Guatemala, en “cuadernos constitucionales de México Centroamérica”.** México: Editorial UNAM del Centro de Estudios Constitucionales del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México, 1992.

GOZIANI, Osvaldo Alfredo. **Derecho procesal civil. T.I.** Argentina: Editorial Ediar, 1992.

HERRARTE, Alberto. **El proceso penal guatemalteco.** Guatemala: Ed. José de Pineda Ibarra, 1978.

LONDOÑO JIMÉNEZ, Hernando. **Tratado de derecho procesal penal, principios rectores, de las acciones y sujetos procesales, tomo I.** Colombia: Ed .Temis, 1989.

LÓPEZ AGUILAR, Santiago. **Introducción al estudio del derecho.** Guatemala: Cooperativa de Ciencia Política R.L. Universidad de San Carlos de Guatemala. 1989.

J. MAIER, Julio B. **Derecho procesal penal, tomo I fundamentos.** Argentina: Ed. Del Puerto S.R.L., 1996.

MANCILLA OVANDO, Jorge Alberto. **Las garantías individuales y su aplicación en el proceso penal.** México: Ed. Porrúa S.A, 1990.



MODERNE, Frank. **El consejo constitucional francés**. México: Editorial UNAM del Instituto de Investigaciones Jurídicas. 1993.

MOMSEN, Teodoro. **Compendio de derecho público romano**. Argentina: Editorial Ejea, año 1942.

MONTERO AROCA, Juan; Ortells Ramos, Manuel; Montón Redondo, Alberto y Gómez Colmer, Juan Luis. **Derecho jurisdiccional, tomo I**. España: Ed. J.M. Bosch, 1991.

ODERIGO, Mario A. **Lecciones de derecho procesal**. Argentina: Ediciones De Palma, 1982.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1980.

PRADO, Gerardo. **Derecho constitucional**. Guatemala: Editorial Praxis, 5º Edición, año 2007.

PEREIRA OROZCO, Alberto y Macelo Pablo E. Richter. **Derecho constitucional**. Guatemala: Ediciones de Pereira. Año 2008.

PEREIRA OROZCO, Alberto. **Sistema de frenos y contrapesos den el gobierno del Estado de Guatemala**. Guatemala: Ediciones De Pereira. 2007.

QUIROGA LAVIÉ, Humberto. **Lecciones de derecho constitucional**. Buenos Aires, Argentina; Editorial De Palma. 1995.

RAMELLA, Pablo A. **Derecho constitucional**. Argentina: Ediciones De Palma, 1995.



RIVERA SILVA, Manuel. **El Procedimiento penal**. México: Ed. Porrúa, 1990.

RODRÍGUEZ, Alejandro. **Mecanismos de salida al procedimiento común**. Guatemala: Ed. Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala, 2002.

SAGUÉS, Nestor Pedro. **Elementos de derecho constitucional**. Argentina: Editorial Astrea, 1993.

SIERRA, José Arturo. **Derecho Constitucional Guatemalteco**. Guatemala: Ed. Piedra Santa, 2000.

SILVA, Ana María. **La aplicación del procedimiento abreviado**. México: Ed. Porrúa, 1995.

SOSA ARDITI, Enrique. **El juicio oral en el proceso penal**. Argentina: Ed. Astrea, 1994.

SUÁREZ SÁNCHEZ, Alberto. **El debido proceso penal**. Colombia: Ed. Universidad Externado de Colombia, 1998.

VALENZUELA OLIVA, Wilfredo. **Lecciones de derecho procesal penal**. Guatemala: Instituto de Investigaciones, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Ed. Universidad de San Carlos de Guatemala. 1986.

VÉLEZ MARICONDE, Alfredo. **Derecho procesal penal, tomo I**. Argentina: Ed. Córdova, 1999.



VARIOS AUTORES. **Enciclopedia Salvat, Tomos I al XII.** España: Salvat Ed. 1973.

VIVAS USHER, Gustavo. **Instrumentos para el ejercicio profesional en el sistema procesal penal.** Guatemala: Ed. CREA/USAID, 1999.

ZAMORA Y CASTILLO, Alcalá. **Estudios de teoría general e historia del proceso, tomo II.** México: Ed. Porrúa, Sociedad Anónima, 1999.

Legislación:

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

Código Procesal Penal. Decreto Número 51-92 del Congreso de la República.

Código Procesal Penal de Costa Rica. Ley No. 7594

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

Ley del Organismo Judicial. Decreto Número 2-98 del Congreso de la República de Guatemala.