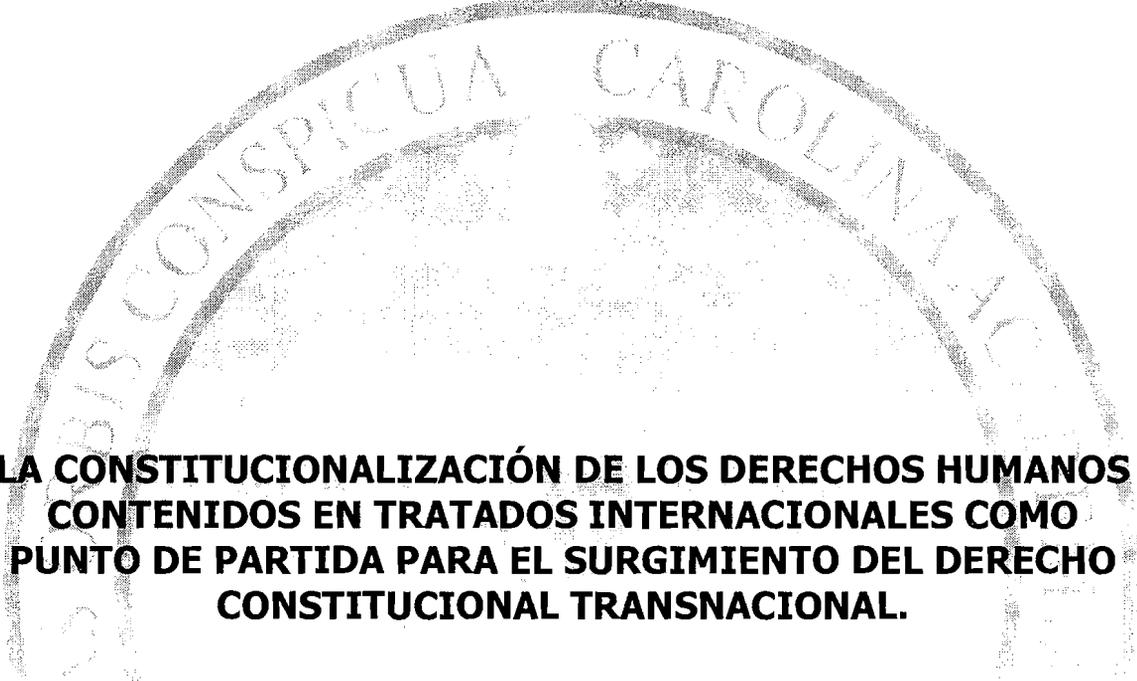


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS
CONTENIDOS EN TRATADOS INTERNACIONALES COMO
PUNTO DE PARTIDA PARA EL SURGIMIENTO DEL DERECHO
CONSTITUCIONAL TRANSNACIONAL.**

RUBÉN DARÍO FUENTES CIFUENTES

GUATEMALA OCTUBRE DE 2011

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

**LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS
EN TRATADOS INTERNACIONALES COMO PUNTO DE PARTIDA PARA EL
SURGIMIENTO DEL DERECHO CONSTITUCIONAL TRANSNACIONAL.**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala
por

RUBÉN DARÍO FUENTES CIFUENTES

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala octubre de 2011



**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. Avidán Ortíz Orellana
VOCAL II: Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br. Modesto José Eduardo Salazar Dieguez
VOCAL V: Br. Pablo José Calderón Gálvez
SECRETARIO: Lic. Marco Vinicio Villatoro López

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

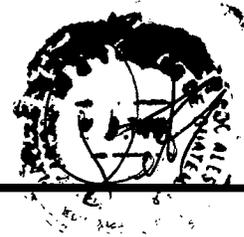
Presidente: Lic. José Alejandro Alvarado Sandoval
Vocal: Licda. Rosa Acevedo Nolasco de Saldaña
Secretaria: Licda. Dora René Cruz

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Luís Rodolfo Polanco Gil
Vocal: Lic. Héctor René Granados Figueroa
Secretaria: Licda. Rosa María Ramírez Soto

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).

Oficina Jurídica
Licenciada Rosa Corea de Batten.



Guatemala, 21 de septiembre 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.

Estimado Licenciado:

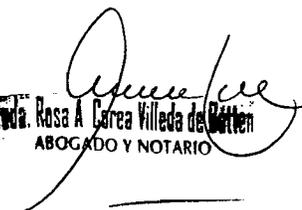
Tengo el agrado de dirigirme a usted para saludarlo, a la vez informarle que fui nombrada ASESORA DE TESIS del bachiller Rubén Darío Fuentes Cifuentes, de conformidad con la providencia emitida por la Unidad de Asesoría de Tesis el cuatro de agosto de dos mil nueve dentro del expediente 197-09; y en cumplimiento de la misma procedo a rendir el DICTAMEN QUE CORRESPONDE.

Le informo que asesoré el trabajo de Tesis del bachiller **RUBÉN DARÍO FUENTES CIFUENTES**, la cual se titula "CONSIDERACIONES BÁSICAS SOBRE EL DERECHO CONSTITUCIONAL TRANSNACIONAL AMPARADO EN LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS COMPRENDIDOS EN TRATADOS INTERNACIONALES".

Es de indicar que el contenido científico del trabajo es de carácter jurídico, propiamente en el ámbito del Derecho Constitucional. En el mismo se explica el fenómeno jurídico causado por la constitucionalización de los Derechos Humanos contenidos en Tratados Internacionales, tanto en Guatemala como en el derecho comparado y la aplicación técnica que ello implica.

El trabajo en mención, llena los requisitos técnicos que requiere una investigación de tal magnitud, se hizo uso de los métodos científico, deductivo-inductivo e histórico, además de la correspondiente investigación documental y compilación de sentencias emitidas por la Corte de Constitucionalidad.

Avenida Reforma 12-01 Zona 10 Oficina 301 Torre "B"
Tels. 52004238-23607414-23614832
E-mail rosadebatten@yahoo.com
rosita@intelnet.net.gt


Rosa A. Corea Villeda de Batten
ABOGADO Y NOTARIO

Oficina Jurídica
Licenciada Rosa Corea de Batten.



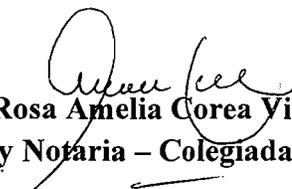
En el trabajo de tesis analizado el autor aporta una rama del derecho que resulta ser novedosa en el sistema jurídico guatemalteco pues implica la existencia de derechos fundamentales establecidos mediante tratados internacionales que se incorporan al derecho guatemalteco con rango constitucional. Dicho extremo no necesita de los procedimientos ordinarios de reforma constitucional para ampliar la gama de Derechos Humanos ya consagrados en la Constitución garantizando así que sean observados y protegidos ya que de no hacerlo, el Estado de Guatemala puede ser sujeto de sanciones internacionales.

Se revisó la redacción del trabajo, la cual es suficientemente técnica, clara y precisa; no encontrando inconveniente alguno al respecto. En lo concerniente a conclusiones y recomendaciones las mismas son coherentes con el contenido del trabajo de tesis analizado, identifican problemas y aportan soluciones prácticas. Con respecto a la bibliografía cabe acotar que la misma complementa e ilustra correctamente el contenido del trabajo, siendo abundante. El trabajo de tesis incorpora gráficas para ejemplificar la situación expuesta en el contenido del mismo, las que se considera adecuadas.

Sin embargo, la Asesora consideró oportuno sugerir al Bachiller Rubén Darío Fuentes Cifuentes la modificación del contenido general de los Capítulos I y II debiendo incluir en cada uno de ellos ejemplos relacionados con la legislación guatemalteca; con la finalidad de tener una mejor óptica sobre el contenido desarrollado en la misma.

En virtud de lo expuesto, considero que el trabajo referido cumple con los requisitos que exige el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público; por lo que emito **DICTAMEN FAVORABLE**, siendo entonces procedente ordenar se nombre al Revisor correspondiente.

Sin otro particular más que reiterarle mi estima.


Licenciada Rosa Amelia Corea Villeda de Batten.
Abogada y Notaria – Colegiada Activa 4155.

Licenciada Rosa A. Corea Villeda de Batten
ABOGADA Y NOTARIA

Avenida Reforma 12-01 Zona 10 Oficina 301 Torre "B"
Tels. 52004238-23607414-23614832
E-mail rosadebatten@yahoo.com
rosita@intelnet.net.gt



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

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) RAFAEL GODÍNEZ BOLAÑOS, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante RUBÉN DARÍO FUENTES CIFUENTES, Intitulado: "CONSIDERACIONES BÁSICAS SOBRE EL DERECHO CONSTITUCIONAL TRANSNACIONAL AMPARADO EN LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS COMPRENDIDOS EN TRATADOS INTERNACIONALES".

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/crla.



1676

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
JORNADA MATUTINA
COORDINACION ACADÉMICA



Guatemala,
2 de febrero del 2010.

Licenciado Marco Tulio Castillo Lutín,
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis,
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales,
Universidad de San Carlos de Guatemala,
Ciudad Universitaria.



Licenciado Castillo Lutín:

Respetuosamente me refiero a la providencia de la Unidad a su digno cargo, fechada el seis de noviembre del dos mil nueve, que contiene mi designación como revisor del trabajo de tesis intitulado "EL DERECHO CONSTITUCIONAL TRANSNACIONAL AMPARADO EN LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS COMPRENDIDOS EN TRATADOS INTERNACIONALES", que presentó el estudiante RUBÉN DARÍO FUENTES CIFUENTES, con el objeto de rendir el dictamen solicitado en los términos siguientes:

- 1) Antes de referirme al tema de fondo, efectué revisión acostumbrada en el tesario del CIJUR, en donde no aparece ninguna tesis de licenciatura que desarrolle este aspecto del campo jurídico constitucional de Guatemala.
- 2) Como resultado de la revisión del informe final y al concluir mi función, salvo mejor opinión técnica en contrario, considero que se cumple suficientemente los requisitos señalados en el artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, pues se utilizó la metodología y las técnicas de investigación adecuadas, se diseñó gráficas, se analizó jurisprudencia constitucional guatemalteca y se interpretó los datos obtenidos. La bibliografía utilizada es adecuada y suficiente. Las conclusiones y recomendaciones son coherentes y consecuentes con el contenido del informe.
- 3) Con este trabajo, el autor hace una contribución jurídica a la elaboración teórica del sistema constitucional guatemalteco. Y es que, al permitir la adopción inmediata en su corpus iuris fundamental sin necesidad de reforma

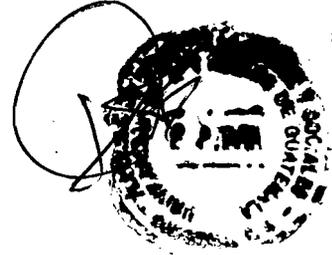
OFICINA 206 SEGUNDO PISO EDIFICIO S-2, CIUDAD UNIVERSITARIA ZONA 12,
GUATEMALA, GUATEMALA 01012, CENTROAMÉRICA. TEL-FAX 24769927
derechoimusac@gmail.com

Rafael Godínez Espinoza
ABOGADO Y NOTARIO
COLEGIADO 1,925



1676

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
JORNADA MATUTINA
COORDINACION ACADÉMICA

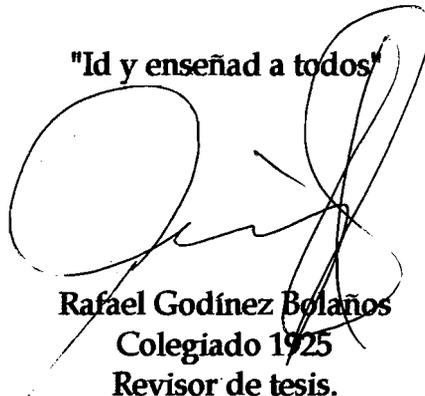


por el procedimiento señalado en la propia Constitución, de nuevos derechos humanos o la innovación y ampliación de los existentes y reconocidos legal o jurisprudencialmente, como resultado de la negociación internacional a través de tratados y convenios internacionales, se está adoptando esta vía como un camino nuevo y por ende contemporáneo, hacia la transnacionalización de nuestro derecho constitucional junto con otros Estados. La observancia obligatoria de lo que el Estado adoptó soberanamente, lo convierte en sujeto de responsabilidades internacionales, en caso omita su respeto y cumplimiento.

Se pone en evidencia en este caso, una de las nuevas formas globalizadas de crear y reconocer situaciones económicas, sociales, culturales y políticas en el mundo, para darles forma jurídica a través de la legislatura internacional, ahora con fuerza constitucional. De allí que sugiero la modificación del título de la tesis por el de: "La constitucionalización de los Derechos Humanos contenidos en tratados internacionales como punto de partida para el surgimiento del derecho constitucional transnacional."

4) Con base en lo anterior, **opino favorablemente** para que se autorice la impresión de la tesis presentada por el estudiante **RUBÉN DARÍO FUENTES CIFUENTES**, para que sea discutida y defendida en su examen público de graduación profesional.

"Id y enseñad a todos"



Rafael Godínez Bolaños
Colegiado 1925
Revisor de tesis.

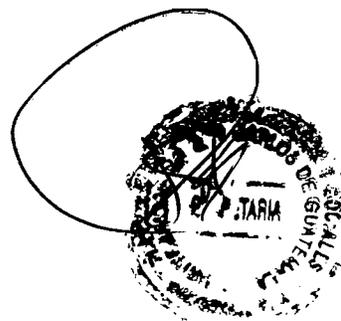
Rafael Godínez Bolaños
ABOGADO Y NOTARIO
COLEGIADO 1,925

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, uno de septiembre del año dos mil once.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante RUBÉN DARÍO FUENTES CIFUENTES, Titulado LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN TRATADOS INTERNACIONALES COMO PUNTO DE PARTIDA PARA EL SURGIMIENTO DEL DERECHO CONSTITUCIONAL TRANSNACIONAL. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh.





DEDICATORIA

- A Dios: Quien siempre estuvo conmigo, bien fuera en la calma o en la tormenta; en lo alto o en lo bajo. A Él sean todos los honores.
- A mis padres: Por apoyarme económica y moralmente sin importar la abundancia o la carencia de recursos.
- A mis hermanos: Que con su presencia hicieron que cada día en casa fuera diferente a los demás.
- A la Jornada Matutina de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala: Por mostrarme el camino de la excelencia académica e inspirar el deseo de aprendizaje permanente.
- A mis amigos: Por su paciencia y amistad incondicional, con quienes aprendí que hay más de cien motivos para vivir.
- A los compañeros de clase: Quienes con su ánimo alentaron cada una de mis ocurrencias y con quienes compartí apoyo sin esperar nada a cambio.



A la Iglesia Presbiteriana de
Guatemala:

En cuya doctrina aprendí el verdadero
significado del adagio "reformados
siempre reformándose".

A los jóvenes de dicha iglesia:

En cuyas reuniones y oraciones obtuve
la fuerza para seguir adelante cuando
todo parecía complicarse.



ÍNDICE

Pág.

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

CAPÍTULO I

1. El derecho constitucional guatemalteco.....	1
1.1 Derecho constitucional.	1
1.2 La constitución.....	6
1.3 Derechos humanos en la carga magna de Guatemala.....	18

CAPÍTULO II

2. Los tratados internacionales en el ordenamiento jurídico guatemalteco.....	29
2.1 Ubicación de los tratados internacionales en Guatemala.	29
2.2 Tratados internacionales en materia de derechos humanos.	38

CAPÍTULO III

3. Los tratados internacionales en el derecho comparado latinoamericano.	61
3.1 Los tratados internacionales en general.....	61
3.2 Los tratados internacionales en materia de derechos humanos.....	64
3.3 El bloque de constitucionalidad.	75
3.4 Consideraciones finales.	80

CAPÍTULO IV

4. El derecho constitucional transnacional.	85
4.1 Antecedentes.	85
4.2 Definición.....	91
4.3 Elementos.	92
4.4 Principios rectores.....	94
4.5 Efectos.....	100



	Pág.
CONCLUSIONES.....	103
RECOMENDACIONES.....	105
ANEXOS	107
BIBLIOGRAFÍA.....	149

INTRODUCCIÓN



La Constitución Política constituye la norma suprema del ordenamiento jurídico de todo Estado. A ella se adecuan todas las normas que lo integran, e incluso determina el parámetro para la interpretación y validez de las mismas. Como norma fundamental, establece el plexo de derechos humanos mínimos que cada Estado reconoce a sus habitantes. Sin embargo, tales derechos se perfeccionan y desarrollan con el transcurso del tiempo, materializándose mediante tratados y convenios internacionales. Ante ello, las diversas asambleas constituyentes a lo largo de Latinoamérica establecieron normas constitucionales de carácter progresivo que permiten incorporar los nuevos derechos fundamentales al ordenamiento jurídico interno. Sin embargo, los constituyentes predispusieron que tales derechos se integraran al ordenamiento jurídico cuando menos con rango constitucional, en algunos casos, e incluso con rango jerárquico supraconstitucional en otros.

A través del presente trabajo se propone la existencia de una novedosa, y consecuentemente, poco estudiada disciplina jurídica denominada derecho constitucional transnacional. Dicha disciplina puede constituirse, entre otras formas, mediante el conjunto de derechos humanos contenidos en tratados internacionales; los que se incorporan con rango constitucional en diversos ordenamientos jurídicos a la vez a lo largo de Latinoamérica, incluyendo a Guatemala. De esta manera diversos Estados se obligan al unísono a cumplir con los tratados internacionales que hayan ratificado; ampliando así el plexo normativo en la materia, lo que a su vez permite derivar el control constitucional de

los derechos fundamentales hacia la jurisdicción internacional, situación jurídica novedosa fácticamente posible en el mundo globalizado moderno.



El cuerpo de la presente investigación se integra con cuatro capítulos: el primero, comprende al derecho constitucional en general; un estudio breve del proceso de desarrollo constitucional guatemalteco y la referencia pertinente a la Constitución Política de la República de Guatemala de 1986, misma que rige hoy en la actualidad; en el capítulo segundo se estudia los tratados internacionales en general y los tratados internacionales en materia de derechos humanos en particular, además, se estudia la incorporación de los tratados internacionales que consagran derechos fundamentales al ordenamiento jurídico guatemalteco desde el punto de vista legislativo y desde la perspectiva de la Corte de Constitucionalidad a través de diversas resoluciones; en el capítulo tercero se desarrolla el estudio de la situación y posición jurídica de tales tratados en el derecho comparado, propiamente en América Latina, y el denominado bloque de constitucionalidad; finalmente, en el capítulo cuarto, se desglosa el contenido doctrinario que corresponde a la disciplina jurídica propuesta: el derecho constitucional transnacional. Se describe entonces sus elementos esenciales, características propias, principios rectores y efectos comunes a varios Estados a la vez, tanto a nivel interno como a nivel externo. Durante el desarrollo del presente trabajo se utiliza los métodos científicos, deductivo-inductivo e histórico. Además se acude a los trabajos doctrinarios de respetables juristas guatemaltecos y extranjeros, a las normas jurídicas guatemaltecas vigentes y a la jurisprudencia constitucional guatemalteca con el objeto de establecer la innegable existencia del derecho constitucional transnacional.

CAPÍTULO I



1. El derecho constitucional guatemalteco

El derecho constitucional comprende un conjunto de normas político-jurídicas, principios, doctrinas e instituciones susceptibles de encasillarse en la rama pública del derecho. Por ende, su campo de estudio incluye el análisis y la esquematización de las leyes fundamentales que definen al Estado representado por los organismos que ostentan el poder público y su relación con los particulares. Asimismo, su estudio abarca la forma de gobierno, la regulación del poder público y los derechos humanos vigentes en el territorio guatemalteco. Constituye entonces el pináculo normativo-axiológico del sistema jurídico, sirviendo como parámetro para la jerarquización de leyes e inspirando la creación de nuevas normas que concuerden con el contenido constitucional.

1.1 Derecho constitucional

Desde el punto de vista del derecho, es una disciplina jurídica referente a la norma fundamental del Estado como pináculo y base del ordenamiento jurídico. "Su estudio abarca normas jurídicas que afectan intereses públicos y privados, pretendiendo explicar a la Constitución a través de la comprensión del sistema jurídico en su totalidad."¹ No obstante lo expuesto, el derecho constitucional puede ubicarse en el campo político; puesto que se encarga del estudio del Estado desde la perspectiva de su origen, evolución, organización,

¹ Sánchez Bringas, Enrique. **Derecho constitucional**. Pág. 45.

funcionamiento y fines en atención a las consideraciones axiológicas y por ende ideológicas que lo inspiran.



A) Definición: Con base en lo expuesto se puede definir al derecho constitucional desarrollando los elementos que lo integran y los principios que lo inspiran. Por consiguiente, se aportan algunas definiciones doctrinariamente aceptadas. Para Pablo A. Ramella, el derecho constitucional es una "Rama del derecho público que estudia la organización del Estado y su funcionamiento."² Del mismo modo, el jurista mexicano Manuel Ossorio define al derecho constitucional como "Rama del derecho público que tiene por objeto la organización del Estado y sus poderes, la declaración de derechos y deberes individuales y colectivos y las instituciones que los garantizan."³

José Arturo Sierra González particularmente considera que el derecho constitucional es: "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 del orden político real."⁴ Con ello se aprecia que "...el derecho constitucional incluye premisas que marcan el desarrollo constitucional delimitando los poderes públicos, estableciendo la estructura fundamental del Estado y sometiendo simultáneamente a su control a gobernantes y gobernados."⁵ El profesor

² Ramella, Pablo A. **Derecho constitucional**. Pág. 1.

³ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 300.

⁴ Sierra González, José Arturo. **Derecho constitucional guatemalteco**. Pág. 13.

⁵ **Ibid.** Pág. 15.



argentino Rafael Bielsa, citado por Alberto Pereira-Orozco indica a su vez que el derecho constitucional es: "Un conjunto de normas jurídicas que organizan el Estado, determinan los principios a los que debe ajustarse su funcionamiento y señalan las garantías y derechos de que están asistidos todos los miembros de la comunidad política."⁶

Por su parte, Enrique Sánchez Bringas define esta rama del derecho como la "Actividad científica que estudia la naturaleza y los principios de la norma constituyente, reguladora de la validez del orden normativo, de las bases organizativas del Estado y de los fenómenos políticos fundamentales de la sociedad."⁷

De conformidad con las aportaciones doctrinales citadas, se puede definir al derecho constitucional como una disciplina jurídica encuadrada en el derecho público; cuyo estudio comprende el conjunto de normas jurídicas y políticas, principios, doctrinas e instituciones que estudian, sistematizan, regulan y explican los derechos y garantías civiles y políticos, la organización, funcionamiento, control y responsabilidad del Estado y los procedimientos de defensa y reforma constitucional de una época y cultura determinadas.

B) Principios: Por principios se entiende el conjunto de consideraciones axiológicas, universales y de carácter general que regulan la conducta del ser humano. Tales máximas de tipo moral inspiran al derecho como ciencia. Por consiguiente, no sorprende que el derecho constitucional se inspire en determinados principios de carácter general; "...que en

⁶ Pereira-Orozco, Alberto. **Derecho constitucional**. Pág. 7.

⁷ Sánchez Bringas. **Op. Cit.** Pág. 44.

materia jurídica son llamados principios generales del derecho.⁸ Del mismo modo, tal disciplina jurídica "Se inspira en principios específicos claramente delimitados y que guardan relación con las características propias del derecho constitucional siendo los más importantes los siguientes:⁹



B.1) Principio de supremacía constitucional: En virtud de este principio se establece la primacía de la ley constitucional respecto del resto de normas jurídicas que integran un ordenamiento jurídico determinado.

Para una mejor explicación de tal principio se considera atinado hacer mención del criterio sobre jerarquía normativa ampliamente aceptado hoy en día y que se establece así: a) Constitución, normas constitucionales y otras normas incorporadas al sistema jurídico; b) normas ordinarias; c) normas reglamentarias; y d) normas individualizadas. "Las normas constitucionales no son independientes y completas. Son parte integrante del todo que conforma el ordenamiento jurídico de un Estado. Por ende, las normas constitucionales se proyectan en las normas de jerarquía inferior, armonizando así su contenido."¹⁰

B.2) Principio de control: Mediante este principio se establece la posibilidad de dotar al orden jurídico constitucional de aquellos procedimientos jurídicos idóneos destinados a adecuar los actos de gobierno y de los particulares. Asimismo, sujeta a las diversas normas jurídicas a la supremacía constitucional.

⁸ Ossorio. **Op. Cit.** Pág. 771.

⁹ Pereira-Orozco y Richter. **Derecho constitucional.** Págs. 8-27.

¹⁰ Sánchez Bringas. **Op. Cit.** Pág. 45.



B.3) Principio de limitación: A través de este principio se procura la consecución de los fines del Estado mediante la limitación legislativa y reglamentaria a los derechos constitucionales pues éstos no gozan de carácter absoluto. De tal manera, las libertades consagradas son sujetas a la ley; la que fija límites naturales orientados a alcanzar la ideal interrelación de los individuos.

B.4) Principio de razonabilidad: La finalidad del principio de razonabilidad consiste en establecer restricciones en cuanto a la aplicación del principio de limitación por parte del Estado. Para ilustrarlo de mejor manera cabe acotar que si bien es necesario limitar las libertades constitucionales; tales limitaciones deben practicarse de forma razonable evitando la restricción abusiva de derechos fundamentales por parte de quien ostenta el poder público de un Estado.

B.5) Principio de funcionalidad: Este principio -también conocido como principio de división de poderes- establece condiciones básicas, torales e indispensables para el funcionamiento equilibrado del Estado mediante la división del ejercicio del poder público, con el fin de impedir la concentración del mismo, en un solo órgano de gobierno. Consecuentemente, se establece un sistema de pesos y contrapesos en donde cada órgano que ejerce el poder público actúa dentro de su esfera de competencias, pudiendo ser limitado en su accionar por otro órgano y viceversa.

B.6) Principio de estabilidad: En virtud de este principio se busca la perdurabilidad de las disposiciones constitucionales en el tiempo, toda vez que la eficacia y efectividad de tales



disposiciones solo pueden garantizarse mediante su aplicación continua e invariable en el transcurso del tiempo. "Por ello se afirma que la Constitución es poseedora de una fundamentalidad puesto que fundamenta todo el ordenamiento positivo, determinando su formación y validez última a perpetuidad."¹¹

1.2 La constitución

A groso modo se puede acotar que la Constitución establece la normativa jurídica fundamental de un Estado. Pudiendo ser escrita o no. Dicha normativa comprende normas legales o consuetudinarias encaminadas a establecer el orden de gobierno cuando menos. "La palabra Constitución procede el vocablo *constituere* que significa fundamento, establecimiento de algo, dando la idea de referirse a los elementos primarios esenciales que configuran un ente."¹²

No obstante, el vocablo Constitución como lo conocemos hoy en día fue acuñado a finales del siglo XVIII identificando al "Conjunto de preceptos ubicados en el pináculo de un ordenamiento jurídico determinado y que nacen a partir de un procedimiento particular de creación y reforma, el cual lo diferencia de otras normas jurídicas."¹³ "Es un derivado del poder soberano que ostentan los ciudadanos de un Estado."¹⁴ Su creación depende de un conjunto de realidades fácticas que motivan la formación de una asamblea, congreso o

¹¹ Sierra González. **Op. Cit.** Pág. 26.

¹² Sánchez Bringas. **Op. Cit.** Pág. 124.

¹³ Flores Juárez, Juan Francisco. **Constitución y justicia constitucional/apuntamientos.** Pág. 23.

¹⁴ Sierra González. **Op. Cit.** Pág. 24.

pleno constituyente. Tales realidades obedecen al mandato soberano del pueblo o a una ruptura del sistema jurídico-político anterior.



A lo largo de la historia las constituciones han variado en cuanto a su contenido y finalidad. Del devenir histórico se puede apreciar el desarrollo de los objetivos constitucionales en aspectos como la forma de designación del titular de gobierno, la delegación de facultades gubernamentales en otras autoridades, las limitaciones impuestas por la ley o la costumbre a quien ejerce el poder público, la plena observancia de los derechos y garantías individuales y sociales, entre muchos otros.

Las constituciones también han sido inspiradas por la ideología política del momento, de ahí que en su proceso evolutivo hayan pasado de monárquicas y teocráticas a republicanas y liberales por citar un corolario. Actualmente pueden clasificarse de la siguiente manera: a) en atención a su contenido: constituciones escritas y no escritas o consuetudinarias; b) en atención a su extensión material: breves y extensas o desarrolladas; c) en atención a su origen: otorgadas, pactadas, impuestas y aprobadas por voluntad de la soberanía nacional; d) en atención a su contenido ideológico: programáticas o utilitarias, ideológicas, neutras, novedosas y derivadas; e) en atención a su naturaleza: normativas, nominales y semánticas; f) en atención a su procedimiento de reforma: rígidas y flexibles; g) en atención a su temporalidad: temporales y permanentes; y h) en atención a su aplicación: eficaces e ineficaces, que a su vez se subdividen en faraónicas (monumentos teóricos inalcanzables), gatopardistas (aparentes innovaciones que mantienen situaciones jurídicas, económicas, políticas, sociales y culturales anteriores) y utópicas (inspiradas en ideales irrealizables).



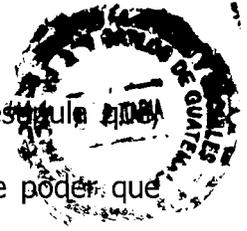
A pesar de su múltiple clasificación, la doctrina estipula que el contenido mínimo, esencial de toda Constitución es crear y organizar los poderes públicos supremos, dotándolos de competencia para el ejercicio de sus funciones. Desde esta perspectiva, las constituciones se sustentan en dos principios capitales: a) la limitación legal de las libertades individuales; y b) la limitación a la libertad del Estado para restringir las libertades individuales.

De ahí entonces, que se busque un justo equilibrio jurídico a través del cual las libertades de un postulado, sean paralelamente limitadas por las libertades del otro, claro, según la ideología imperante en un momento determinado pues es menester destacar que la realidad supera a la teoría en forma constante. "He aquí el origen de la necesidad de establecer un sistema de competencias, de pesos y contrapesos, que garantice el ejercicio efectivo de los derechos constitucionales y con ello se evite el desequilibrio entre los postulados ya expuestos."¹⁵

A) Definición: Como un ejercicio indispensable para el desarrollo del presente trabajo se considera oportuno aportar algunas definiciones del término Constitución con el fin de extraer sus elementos importantes y construir a partir de ellos una definición que explique de mejor manera el objeto de estudio del presente punto.

La definición básicamente aceptada es la siguiente: "Ley fundamental de un Estado que define el régimen básico de los derechos y libertades de los ciudadanos y los poderes e

¹⁵ Sánchez Bringas, **Op. Cit.** Pág. 130.



instituciones de la organización política.¹⁶ Por otro lado, Ferdinand Lassalle establece que “La Constitución de un país es, en esencia, la suma de los factores reales de poder que rigen en ese país.”¹⁷ Para Pablo A. Ramella la Constitución es, “El conjunto de normas jurídicas que regulan el poder y organización del Estado y establece derechos y obligaciones con respecto al Estado de autoridades públicas y habitantes y ciudadanos disponiendo el contenido social y político que debe animarla.”¹⁸ Asimismo, el profesor Carl Shmitt citado por Flores Juárez, aporta una definición bastante romántica, aunque cuestionable, indicando que, “La Constitución es el Estado en su concreta existencia política. El Estado es Constitución. Su constitución es su alma, su vida concreta y su existencia individual.”¹⁹

Para el jurista italiano Biscaretti di Ruffia, también citado por Flores Juárez; “La Constitución en su sentido lato y genérico es el ordenamiento supremo del Estado. Es la esfera más elevada de dicho ordenamiento que se presenta como el más perfecto y complejo entre los ordenamientos jurídicos contemporáneos. No hay norma ulterior que la proteja, debiendo encontrar en sí elementos y posiciones institucionales, la tutela y garantía correspondientes.”²⁰ No obstante, a criterio personal se considera que existen elementos históricos, económicos, políticos, sociales y culturales que configuran la génesis constitucional siendo estos la verdadera norma que antecede a la norma constitucional. El jurista europeo Hans Kelsen considera, por su parte, que la Constitución “...conserva en su

¹⁶ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. Versión electrónica disponible en: http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=constitución (26 de junio de 2009).

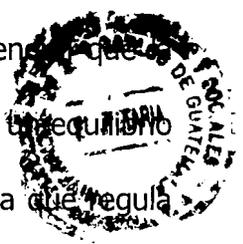
¹⁷ Lassalle, Ferdinand. **¿Qué es una constitución?** Pág. 48

¹⁸ Ramella. **Op. Cit.** Pág. 2.

¹⁹ Flores Juárez. **Op. Cit.** Pág. 43.

²⁰ **Ibid.** Pág. 41.

esencia un principio supremo de determinación del orden estatal y la idea general que la comunidad se constituye mediante ése orden. De tal manera debería constituir un equilibrio jurídico de fuerzas políticas en un momento determinado, debería ser la norma que regula el proceso de elaboración de otras leyes, a las que debería apegarse el funcionamiento de los órganos estatales, los tribunales de justicia y las autoridades administrativas."²¹



Del mismo modo, podría decirse que la Constitución "Es concebida como un texto normativo de carácter superior a todos los demás, del cual se derivan y en el que encuentran su fundamento de validez."²² Configura el perenne duelo entre el ser y el deber ser, entre realidad y norma. "Determina la adecuación de la vida diaria del ser humano y la actividad de los órganos gubernamentales a un conjunto de normas jurídicas de carácter fundamental."²³ Finalmente el jurista argentino Guillermo Cabanellas define a la Constitución como un "Acto o decreto fundamental en que están determinados los derechos de una nación, la forma de su gobierno y la organización de los poderes públicos de que éste se compone."²⁴

Del conjunto de enunciados doctrinarios citados se puede definir a la Constitución como el cuerpo normativo que comprende al conjunto de normas jurídicas y políticas, generales y supremas, que fundamentan al Estado, determinan el ejercicio del poder público, la estructura política del Estado y el sistema jurídico, estableciendo derechos y garantías civiles

²¹ Kelsen, Hans. **La garantía jurisdiccional de la constitución.** Pág. 476.

²² Sierra González. **Op. Cit.** Pág. 16

²³ Sánchez Bringas. **Op. Cit.** Pág. 131.

²⁴ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual.** Pág. 92.

y políticos de la población; así como los procedimientos de defensa y reformas a las disposiciones constitucionales y que para su efectivo cumplimiento depende de la forma de vida social en una época y lugar determinados. Ante ello cabe destacar que la Constitución configura el sistema jurídico entendido como un conjunto de disposiciones normativas, que si bien comparten algunas características, distan de ser iguales. En atención a la finalidad, al elemento teleológico, cabe destacar dos categorías de normas: "a) la norma constituyente que indica el **deber ser** y que por consiguiente, se perfecciona a través de su aplicación fáctica y no solo mediante su consagración en un cuerpo normativo; y b) la norma constituida conformada por el grueso de leyes, reglamentos y sentencias que existen para materializar la aplicación de las normas constitucionales."²⁵



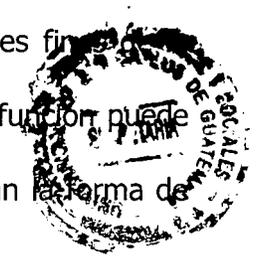
B) Funciones: "Las funciones de la Constitución se rigen según los factores políticos, sociales, económicos, axiológicos y jurídicos que la inspiran en una época y lugar determinados."²⁶ Generalmente sus funciones se encuentran ligadas a los fines que persigue; de tal cuenta que si en un principio la Constitución tenía como función primordial el establecer limitaciones al ejercicio del poder por parte del gobernante; hoy en día, la diversificación de necesidades políticas, jurídicas, sociales y económicas hacen posible la ampliación de las funciones constitucionales que buscan responder a tales circunstancias.

La Constitución Política de la República de Guatemala vigente desde 1986 surge con varias funciones esenciales, que pueden resumirse así:

²⁵ Sánchez Bringas. **Op. Cit.** Pág. 138.

²⁶ Sierra González. **Op. Cit.** Pág. 17.

B.1) Función organizativa: Esta función responde a uno de los principales fines de la Constitución Política de la República de Guatemala: organizar al Estado. Tal función puede apreciarse con claridad a partir del Título IV, Artículos 152 al 262 que regulan la forma de organización administrativa, política y territorial del Estado.



B.2) Función política: La finalidad de esta función constitucional radica en determinar la forma de gobierno y el ejercicio del poder público propiamente. Con el fin de asegurar el correcto ejercicio del poder político se establece la división de organismos del Estado para que exista, como se acotó en su oportunidad, un sistema de pesos y contrapesos a través del cual exista límites jurídico-políticos a los actos de gobierno.

B.3) Función legislativa: Dicha función consiste en adecuar la normativa existente antes de la vigencia de la Constitución Política de la República de Guatemala, a sus disposiciones como consecuencia de la preeminencia jurídica que ejerce sobre las demás normas legislativas y reglamentarias existentes. "A la vez, garantiza que el proceso de creación futura de normas deberá realizarse con plena observancia de los derechos, garantías, principios y fines consagrados en la norma constitucional vigente."²⁷

B.4) Función ideológica: Uno de los elementos básicos que inspiran toda Carta Magna es la ideología imperante –o la ausencia de cohesión política- al tiempo de su creación. En el caso de la Constitución Política de la República de Guatemala, la misma responde a una orientación ideológica democrático-liberal, con escasos elementos conciliadores de

²⁷ **Ibid.** Pág. 25.

afectación social. De ahí que la norma constitucional vigente debería determinar, en principio, la orientación ideológica del sistema jurídico y de los ámbitos político, social y económico del Estado.



B.5) Función legitimadora: La Constitución Política de la República de Guatemala establece un conjunto de derechos y garantías fundamentales para las personas. Tales derechos y garantías civiles y políticos no pueden ser menoscabados por ninguna autoridad, o disposición legislativa. Por consiguiente, legitima a las personas para ser titulares de derechos y garantías y exigir su cumplimiento y respeto; quedando obligado el Estado a garantizar su ejercicio sin más limitaciones que las establecidas por la ley.

B.6) Función correctiva: Ante la posibilidad que los derechos fundamentales de las personas sean amenazados o vulnerados, la Constitución Política de la República de Guatemala prevé un conjunto de actos procesales tendientes a corregir tales anomalías y restaurar el pleno goce de los derechos humanos. Para ello se vale de mecanismos jurídico-procesales como la exhibición personal, el amparo y la inconstitucionalidad de leyes y reglamentos que configuran el denominado control jurisdiccional constitucional.

B.7) Función jurídica: Consiste en el establecimiento de una situación jurídica en donde autoridades y particulares actúen en un ambiente de absoluto respeto del ser humano y del orden público. Fomenta la plena observancia de los preceptos jurídicos y axiológicos que inspiran a la Constitución Política de la República de Guatemala y demás leyes y reglamentos, lo que junto a otros elementos periféricos constituyen el estado de derecho.

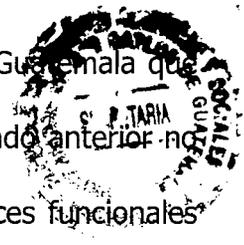


C) Estructura: Del estudio de las diversas consideraciones doctrinarias que rodean al derecho constitucional se extrae que las constituciones por lo general se componen de dos partes, a saber: la parte dogmática y la parte orgánica. Aunque algunos juristas suelen incluir la parte considerativa como un elemento indispensable de la estructura de la Carta Magna, razón por la que dicha parte se incluye en el estudio del presente apartado.

Para una mejor comprensión del presente estudio es indispensables establecer que la parte considerativa de la Constitución Política de la República de Guatemala comprende el resumen de las situaciones socioeconómicas que la originaron. Por ende, el considerando arroja luz sobre el contenido normativo de la Constitución Política de la República de Guatemala en el sentido de exponer a grandes rasgos, los fines y principios más elementales inmersos en las disposiciones normativas que la componen.

La denominada parte dogmática comprende los Artículos 1 al 139 de la Constitución Política de la República de Guatemala –sin que ello implique que no existen otros Artículos posteriores con elementos similares- y se caracteriza por contener normas jurídicas que consagran los derechos humanos individuales y sociales, civiles y políticos que el Estado otorga y reconoce a los habitantes. Su nombre deviene de la obligación jurídica que pesa sobre quien ostenta el ejercicio del poder público de respetarlos y velar por su efectivo cumplimiento. Dicho de otra manera, contiene todos los derechos y garantías que determinan los parámetros jurídico-sociales que limitan la actuación del poder público respecto de los habitantes del Estado.

Finalmente, la parte orgánica de la Constitución Política de la República de Guatemala que se ubica en los Artículos 140 al 262, sin que ello implique que en el articulado anterior no existan disposiciones de carácter orgánico. Su función es establecer directrices funcionales de los organismos del Estado y otras entidades.



Mediante este conjunto de normas jurídicas se determina la organización del Estado de Guatemala; la estructuración de las instituciones públicas y el ejercicio del poder público frente a los habitantes del Estado. Su comprensión es imprescindible para materializar, entre otros, el principio de división del ejercicio del poder público y para consolidar las funciones de cada uno de ellos. La parte orgánica de la Constitución Política de la República de Guatemala también incluye las estipulaciones relativas a la defensa del orden constitucional.

Del estudio de la normativa comprendida en los Artículos 263 al 281 se aprecian los procedimientos judiciales destinados a restaurar y proteger los derechos y garantías fundamentales de los seres humanos frente al poder público (defensa del orden constitucional), la reforma constitucional, la integración de la Corte de Constitucionalidad y de la Procuraduría de los Derechos Humanos. Las dos últimas como instituciones cuyas funciones se destinan controlar y ordenar el efectivo cumplimiento de las disposiciones constitucionales.

D) Interpretación: Para la comprensión del sentido de las disposiciones constitucionales es menester aplicar la hermenéutica jurídica, que no es más que "Una ciencia en virtud de la



cual se interpreta los textos escritos fijando su verdadero sentido”.²⁸ La interpretación, por su parte, se define a grandes rasgos como “...la aclaración fundada de la letra y del espíritu de las normas legales, para conocer su verdadero sentido y determinar su alcance y eficacia general o en un caso particular.”²⁹ Entonces, cuando se habla de interpretación jurídica nos referimos al ejercicio mental consistente en la aplicación de la hermenéutica en el campo jurídico con la finalidad de extraer el verdadero sentido de las diversas normas jurídicas, que para el caso particular son de carácter constitucional.

D.1) Reglas de interpretación: El ejercicio de interpretación constitucional se encuentra delimitado por la observación de determinadas pautas orientadas a obtener mejores resultados en la búsqueda del sentido de los preceptos legales constitucionales. Las reglas aquí estudiadas guardan concatenación directa con los métodos de interpretación. De ahí que no resulta extraño entonces que doctrinariamente se encuentren similitudes entre las reglas y los métodos de interpretación jurídica. La diferencia elemental entre ambos es la aplicación directa ya que las reglas de interpretación son de observancia general, mientras que los métodos de interpretación son de aplicación específica para cada caso en particular.

Los parámetros de interpretación mencionados pueden resumirse de la siguiente manera:

- “a) se debe atender al fin supremo de la Constitución Política de la República de Guatemala;
- b) la interpretación de las disposiciones constitucionales que consagran derechos fundamentales debe ser extensiva, salvo algunos casos extraordinarios en donde por interés

²⁸ Cabanellas. **Op. Cit.** Pág. 208.

²⁹ **Ibid.** Pág. 237.

general se puede limitar los derechos subjetivos y fundamentales; c) la Constitución Política de la República de Guatemala debe interpretarse como un todo orgánico; y d) las excepciones y privilegios que la Constitución Política de la República de Guatemala establece deben interpretarse en sentido restrictivo.³⁰



D.2) Métodos de interpretación: Para el caso de las normas constitucionales existen varias clases de métodos de interpretación generalmente aceptadas, a saber:

- ∞ "Interpretación auténtica: interpretación jurídica realizada por los autores de la norma jurídica a estudiar o aplicarse en un caso concreto.
- ∞ Interpretación judicial: realizada por los tribunales en el ejercicio de la función jurisdiccional.
- ∞ Interpretación doctrinal: realizada por los estudiosos del derecho.
- ∞ Interpretación subjetiva: modalidad que se centra en averiguar la voluntad del legislador al crear la ley.
- ∞ Interpretación objetiva: se realiza en atención a la importancia de la ley por sí misma en conexión con todo el sistema normativo.
- ∞ Interpretación literal: en atención al sentido gramatical de las palabras que componen la norma jurídica.
- ∞ Interpretación sistemática: a través de este método las normas constitucionales no deben interpretarse aisladamente sino en concatenación de todo el ordenamiento jurídico.

³⁰ Pereira-Orozco y Richter. **Op. Cit.** Págs. 155-158.



- ∞ Interpretación restrictiva: consiste en entender y aplicar las normas jurídicas en su sentido más limitado.
- ∞ Interpretación extensiva: buscan extraer el sentido más amplio posible de la norma jurídica.
- ∞ Interpretación histórica: busca extraer las situaciones históricas que motivaron la creación de la norma jurídica con el fin de averiguar su espíritu, es decir, acudir a la historia fidedigna de la institución representada en la norma jurídica.
- ∞ Interpretación política: enfatiza la orientación política que caracteriza a la norma constitucional en atención a las características políticas imperantes en el momento de creación de la norma jurídica.
- ∞ Interpretación teleológica: Se fundamenta en las máximas axiológicas que inspiran el contenido de la norma jurídica constitucional objeto de interpretación.³¹

1.3 Derechos Humanos en la Carta Magna de Guatemala

El reconocimiento y respeto de los derechos fundamentales del ser humano por parte del Estado encuentran su fundamento con el nacimiento de la escuela del derecho natural teniendo siendo sus exponentes más destacados Hobbes, Locke, Montesquieu y Rosseau quienes a través de sus obras de corte liberal "...inspiraron los ideales de libertad presentes en diversidad de movimientos independentistas del siglo XVIII."³²

³¹ Flores Juárez. **Op. Cit.** Págs. 54-55.

³² Cáceres Rodríguez, Luís Ernesto. **Estado de derecho y derechos humanos.** Pág. 92.



Si bien en un principio tales consideraciones abogaban por derechos individuales como la libertad de industria y la libertad de emisión del pensamiento, con el devenir histórico y el aporte de Heguel, Marx y Engels surgen los denominados derechos fundamentales sociales, verbigracia, el derecho al trabajo, derecho a la salud, etc. Por otro lado, en la actualidad "Se ha logrado el reconocimiento progresivo de algunos derechos de incidencia colectiva tendientes a proteger el medio ambiente así como bienes de importancia cultural e incluso los derechos de minorías étnicas."³³ Tales estipulaciones no podrían quedar fuera del contenido de la normativa constitucional propia de cada Estado, sobre todo a aquellas que configuran el derecho internacional humanitario.

En algunos casos se da la preeminencia de un determinado tipo de derechos fundamentales sobre otros en obediencia a la inclinación política que los ampara, citando como corolario la preeminencia de los derechos fundamentales individuales sobre los sociales en el caso guatemalteco.

Sin embargo, "Ha sido criterio generalmente aceptado enumerarlos en la Carta Magna como una medida tendiente a su consagración, reconocimiento, respeto y ejercicio."³⁴ En la época moderna y tal como lo ha corroborado la historia, se considera que la sola consagración de los derechos fundamentales en normas constitucionales no es suficiente para garantizar su plena observancia y respeto. De ahí que en la actualidad los derechos humanos se consideren desde una perspectiva mundial, "...siendo protegidos no solamente en el ámbito

³³ Sagastume Gemmell, Marco Antonio. **Introducción a los derechos humanos**. Pág. 101.

³⁴ **Ibid.** Pág. 104.

del Estado, sino también contra el Estado mismo.”³⁵ Lo expuesto permite destacar las características de los derechos humanos, siendo estas: “Universalidad, interdependencia, indivisibilidad e interrelación.”³⁶



La concepción de los derechos humanos ha variado con el devenir del tiempo. Tal evolución puede clasificarse en cuatro escalafones a saber:

- ∞ “Concepción como derechos naturales: Implica que la naturaleza ha equiparado a todos los seres humanos con un conjunto de cualidades morales que les hacen acreedores de una protección individualizada.
- ∞ Concepción de los derechos innatos: Determina que son derechos que le corresponden al ser humano, en virtud de su propia humanidad, encontrando su fundamento moral y jurídico en la libertad.
- ∞ Concepción de los derechos positivos: Desde esta perspectiva, únicamente es válido como derecho humano, aquél que es consagrado en una norma constitucional con tal categoría.
- ∞ Concepción de los derechos morales: Se concibe a los derechos humanos como una manifestación privilegiada del ideal de justicia.”³⁷

En atención a lo expuesto cabe acotar una serie de definiciones que permitan comprender de mejor manera los derechos humanos. Para Gregorio Peces-Barba, citado por Sagastume Gemell, los derechos humanos son, “Facultad que la norma atribuye de protección a la

³⁵ Cáceres Rodríguez. **Op. Cit.** Pág. 94

³⁶ Mujica, Rosa María. **Educación en derechos humanos y en democracia.** Pág. 2.

³⁷ Nicoletti, Javier Augusto. **Derechos humanos en el mundo contemporáneo.** Págs. 1 y 2.

persona en lo referente a su vida, a su libertad, a la igualdad, a su participación política o social, o a cualquier otro aspecto fundamental que afecte a su desarrollo integral como persona, en una comunidad de hombres libres, exigiendo el respeto de los demás hombres de los grupos sociales y del Estado, y con posibilidad de poner en marcha el aparato coactivo del Estado en caso de infracción.”³⁸ Tal descripción permite apreciar el fundamento altruista de la institución jurídica, y su necesaria estipulación positiva. Explicado en palabras sencillas, los derechos humanos son un conjunto de derechos inherentes al ser humano que deben ser respetados por el sistema jurídico y las instituciones públicas de un Estado en particular. Por otro lado, se considera que los derechos humanos son “Derechos que los seres humanos tienen debido a su integridad intrínseca, que son anteriores a su reconocimiento por parte del Estado y que gozan de carácter inalienable.”³⁹

Lo expresado puede ampliarse en el sentido de considerar a los derechos humanos como un conjunto de libertades, facultades e instituciones elementales propias de todo ser humano, para la garantía de una vida digna, cuya observancia y cumplimiento obliga en primer plano a quien ostenta el ejercicio del poder público en un Estado determinado. En el plano de las organizaciones internacionales especializadas en la materia, se comprende a los derechos como “Derechos inherentes a todos los seres humanos, sin distinción alguna de nacionalidad, lugar de residencia, sexo, origen nacional o étnico, color, religión, lengua, o cualquier otra condición.”⁴⁰

³⁸ Sagastume Gemmell. **Op. Cit.** Pág. 4.

³⁹ Nicoletti, Javier Augusto. **Op. Cit.** Pág. 10.

⁴⁰ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Sitio Oficial: <http://www.ohchr.org/SP/Issues/Pages/WhatareHumanRights.aspx> (16 de julio de 2009).



Desde un punto de vista técnico, cabe la posibilidad de considerar a los derechos humanos como: "Aquellos derechos inherentes al ser humano, en virtud de su condición intrínseca de ser persona humana, que han venido reconociéndose a través del desarrollo dialéctico y contradictorio del devenir histórico-social, los cuales han sido consagrados en textos legales de carácter nacional e internacional, para la eficacia de su plenitud y respeto, y que en virtud de la necesidad de protección de ciertos grupos sociales o situaciones de orden general, han venido especificándose."⁴¹

También pueden considerarse como "Valores, principios, exigencias éticas y cívicas, así como normas legales indispensables para la vida en sociedad. Rigen las relaciones de convivencia humana, orientan el ordenamiento jurídico institucional y tienen una función crítica frente al orden establecido. Todo derecho implica un deber. Son el conjunto de condiciones materiales y espirituales inherentes al ser humano, orientadas a la satisfacción de las necesidades para su plena realización."⁴²

A) Evolución de los Derechos Humanos en el constitucionalismo moderno: El fundamento histórico de los derechos humanos se determina por el "Conjunto de facultades e instituciones que, en un momento histórico dado, responden a las exigencias de la humanidad en cuanto al reconocimiento de su dignidad, libertad e igualdad."⁴³ En dicho argumento pueden considerarse la variabilidad y adaptabilidad de los derechos

⁴¹ Cáceres Rodríguez. **Op. Cit.** Pág. 121

⁴² Mujica, Rosa María. **Op. Cit.** Pág. 1.

⁴³ Sagastume Gemmell, Marco Antonio. **Op. Cit.** Pág. 4.



fundamentales como medio para asegurar la dignidad humana como un fin primordial para los Estados.

El desarrollo constitucional en Guatemala denota ser paralelo al contexto histórico e internacional de los derechos humanos. Su reconocimiento e incorporación atienden a la ideología imperante en la época de cada constitución. De ahí que se observen variantes en cuanto al tipo de derechos fundamentales que predominaron en el contenido de cada cuerpo fundamental.

Para una mejor ilustración de lo expuesto se hace un breve análisis del contenido de cada constitución guatemalteca en cuanto al reconocimiento de los derechos humanos en los párrafos subsiguientes: "La Constitución de la República Federal de Centro América de 1824 desarrollaba escasamente algunas libertades de carácter individual, específicamente en cuanto a garantías de tipo penal. Sus consideraciones en cuanto a la materia que se estudia se verían ampliadas de mejor manera en la Constitución del Estado de Guatemala de 1825 pues de su normativa se extrae la consagración de diversas libertades individuales como la libre emisión del pensamiento, el reconocimiento del derecho de propiedad, principios de debido proceso, entre otros."⁴⁴

La Ley Constitutiva de la República de Guatemala de 1879 amplió el contenido de las garantías individuales ya consignadas permitiendo la libertad de culto, el derecho a la propiedad intelectual, la libertad de reunión y asociación, la exhibición personal o *habeas*

⁴⁴ García Laguardia, Jorge Mario. **Constitución y Orden Democrático**. Pág. 69.



corpus, e incluso limitaciones al poder del Estado para disminuir los derechos fundamentales ahí consagrados. Por su parte, la Constitución Política de la República de Centroamérica a pesar de no entrar en vigencia se caracterizaba por incluir por primera vez algunas estipulaciones concernientes a los derechos fundamentales de tipo social como la libertad de industria limitada por el interés social, así como la institución de la irretroactividad de la ley y el establecimiento del amparo como medio de defensa de los derechos fundamentales.

“La Constitución de la República de Guatemala de 1945 se caracteriza por el reconocimiento pleno de garantías individuales y de garantías sociales, específicamente en el ámbito del derecho del trabajo, el derecho de familia, la protección al patrimonio cultural, la educación integral, la alfabetización, así como la libertad de criterio docente y la autonomía universitaria. Se incluyen algunas normas que versan sobre la recepción del derecho internacional.”⁴⁵

Sin embargo, el devenir histórico y la polarización política de la época permitieron que la Constitución de la República de Guatemala de 1956 consagrara derechos y garantías individuales por sobre los derechos sociales, dejando escaso desarrollo de estos últimos. Se destacan por su parte el reconocimiento de personalidad jurídica a las iglesias de todos los cultos, la publicidad de los actos de la administración pública, el amparo y el reconocimiento de la unión de hecho. En lo referente a la Constitución de la República de Guatemala de 1965 cabe destacar el establecimiento del sufragio universal y secreto, la libre formación y funcionamiento de partidos políticos.

⁴⁵ **Ibid.** Pág. 72.

En cuanto a las garantías individuales y sociales no aportó muchos cambios pues en la normativa constitucional se aplicaron casi las mismas consideraciones establecidas en la Constitución de la República de Guatemala de 1956. "No obstante, es a través de la Constitución Política de la República de Guatemala de 1965 que se crea la Corte de Constitucionalidad como un tribunal extraordinario, competente para la tramitación de mecanismos de protección de los derechos fundamentales consagrados en el articulado constitucional, aunque de escaso o nulo funcionamiento y eficacia."⁴⁶



El pleno reconocimiento jurídico-legal de los derechos humanos apenas se materializó con la Constitución Política de la República de Guatemala promulgada el 31 de mayo de 1985 y vigente desde el 14 de enero de 1986. De su contenido se puede apreciar una mejor esquematización de los derechos humanos ya que establece tanto derechos civiles y políticos como derechos económicos, sociales y culturales.

Adicionalmente a ello, cabe destacar que dicho cuerpo constitucional, a diferencia de los anteriores, establece un sistema de *números apertus* en cuanto al reconocimiento e incorporación de derechos humanos no enumerados, anticipando de esta manera la constante aparición de nuevos derechos fundamentales consagrados en tratados internacionales. "Asimismo, consagra la novedosa creación –mas no garantiza la efectividad- de instituciones destinadas a la protección de los derechos fundamentales, verbigracia, la Procuraduría de los Derechos Humanos. En cuanto a la ya existente Corte de

⁴⁶ **Ibid.** Pág. 141.

Constitucionalidad, se le confiere la categoría de tribunal extraordinario de jurisdicción privativa.⁴⁷



B) La Constitución Política de la República de Guatemala de 1986 y los convenios y tratados internacionales en materia de derechos humanos: Como se acotó en su oportunidad, la Constitución Política de la República de Guatemala de 1986 se caracteriza por establecer un sistema de *números apertus* en cuanto al reconocimiento de los derechos humanos. Tal situación se materializa a la luz de lo estipulado en el Artículo 46 del referido cuerpo normativo que taxativamente establece: "Artículo 46. Preeminencia del Derecho Internacional. Se establece el principio general que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno." El contenido de la referida norma es de suma importancia pues constituye una novedad jurídica que reconoce plenamente que los derechos humanos no son susceptibles de encasillarse en una serie limitada de normas jurídicas. Puesto que los mismos, en atención al principio de progresividad *pro homine* y a sus características propias, tienden a evolucionar constantemente; incluso con mayor prontitud que las sociedades a las que se aplican.

Se considera oportuno recordar entonces que una de las características más importantes de los derechos humanos es la universalidad, la cual se manifiesta a través de los acuerdos de voluntad de carácter internacional que los reconocen. Hoy en día la forma común de reconocer derechos fundamentales de los seres humanos es a través de los tratados y

⁴⁷ Pereira-Orozco y Richter. **Op. Cit.** Pág. 211.



convenios especializados en dicha materia. Tal situación se extiende a nivel internacional. Esto propicia que un solo tratado o convenio estipule una serie de derechos fundamentales de observancia plena y obligatoria para varios Estados a la vez.

El citado Artículo 46 de la Carta Magna, no obstante ser un verdadero avance jurídico, ha sido causa de polémica y discusión; no por el reconocimiento a los derechos fundamentales que con el tiempo surjan, sino por la jerarquía normativa de los tratados y convenios internacionales que la ley asigna. Dicho tema será abordado a profundidad en el desarrollo de la presente investigación.





CAPÍTULO II

2 Ubicación de los diversos tratados internacionales en el ordenamiento jurídico guatemalteco

Los tratados internacionales conforman una de las fuentes principales del derecho internacional público. A través de ellos se hace posible la codificación del derecho internacional consuetudinario. Son el fruto de negociaciones entre dos o más Estados; pudiendo celebrarse entre Estados y organizaciones internacionales o únicamente entre organizaciones internacionales. Por lo general suelen ser bilaterales, no obstante ser multilaterales en atención a los objetivos del tratado. Deben constar por escrito pues generan derechos y obligaciones para los sujetos de derecho internacional que los negocian y suscriben. Los tratados internacionales se rigen por lo estipulado en la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados de 1969.

2.1 Ubicación de los tratados internacionales en Guatemala

Los tratados internacionales establecen derechos y obligaciones recíprocas entre las partes, también pueden configurar leyes uniformes en distintos Estados partes. "De la misma manera, son susceptibles de ampliarse tanto en su ámbito personal como en su ámbito territorial de validez de conformidad con las estipulaciones que figuren en el propio tratado o bien, conforme al derecho internacional general."⁴⁸

⁴⁸ Villagrán Kramer, Francisco. **Derecho de los tratados**. Pág. 41.



Un tratado internacional produce efectos a nivel externo, es decir, en cuanto al cumplimiento y observancia de los derechos y obligaciones ahí estipulados por las partes que lo suscribieron. Asimismo, produce efectos a nivel interno pues en cierto sentido todo tratado constituye una renuncia al ejercicio de la soberanía pues refleja el reconocimiento por parte de dos o más Estados de una cierta regla como norma de derecho internacional. Por ende, el orden jurídico de un Estado carece de facultades para modificar el contenido de los tratados internacionales "...pues estos se rigen por un derecho distinto, cambiando la perspectiva y alcance de la soberanía de un Estado."⁴⁹

A) Definición: La definición genérica de un tratado internacional se encuentra en el Artículo 2.1 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados de 1969 entendiéndolo como, "Un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera sea su denominación particular." No obstante lo expuesto, el verdadero significado de la definición estudiada no puede extraerse sino es mediante el análisis comparativo y la integración de los elementos que se aprecian en los trabajos de connotados juristas.

Guillermo Cabanellas, "Se denomina así al acuerdo entre varios Estados que persiguen fines diferentes y que conciertan diversos intereses estatales de carácter particular para cada uno."⁵⁰ De conformidad con Carlos Larios un tratado es, "Todo acuerdo de voluntades

⁴⁹ Larios Ochaíta, Carlos. **Derecho internacional público.** Pág. 28.

⁵⁰ Cabanellas, Guillermo. **Op. Cit.** Pág. 442.



puesto por escrito, contenido en uno o más instrumentos conexos, concluido entre dos o más sujetos del derecho internacional."⁵¹

De lo expuesto se infiere entonces que un tratado internacional refleja un acuerdo de voluntades entre dos o más sujetos de derecho internacional, que consta por escrito; cuyo contenido versa sobre diversidad de aspectos de carácter internacional de interés común o particular y que genera derechos y obligaciones para quienes lo suscriben.

No obstante, cabe destacar que en la realidad los tratados sobre materias políticas, militares, comerciales y estratégicas resultan ser de aceptación obligatoria para algunos Estados, a pesar de resultarles desventajosos, disminuyendo así la teoría del libre acuerdo de voluntades internacionales. Las características asociadas a los tratados internacionales varían según el criterio de cada autor especializado en la materia, sin embargo, las mismas pueden resumirse en: "a) ser un instrumento legal que registra los actos jurídicos de los sujetos de derecho internacional; b) son obligatorios para quienes los suscriben y ratifican; c) se constituyen entre diferentes sujetos de derecho internacional, a saber: entre Estados, entre éstos y organismos internacionales o únicamente entre organismos internacionales; d) su objeto comprende materias de orden internacional."⁵²

B) Tipología y clasificación de los tratados internacionales: Los términos tratado y convención constituyen nombres genéricos para los acuerdos de voluntad entre dos o más

⁵¹ Larios Ochaita. **Op. Cit.** Pág. 102.

⁵² Cáceres Rodríguez. **Op. Cit.** Pág. 130.

sujetos del derecho internacional. Sin embargo, en la práctica suele confundirse con otros términos similares que en la realidad refieren a situaciones particulares. Por consiguiente, es menester aportar la terminología utilizada en el ámbito de los vínculos jurídicos propios del derecho internacional público, verbigracia:



- ∞ "Arreglo: instrumento oral o escrito caracterizado por la ausencia de formalidades y destinado a resolver situaciones en forma inmediata.
- ∞ Acuerdo: instrumento celebrado a través de las cancillerías sobre un tema en particular, que refleja un acuerdo carente de mayores formalidades.
- ∞ *Modus vivendi*: consiste en la práctica relativa de una conducta que en ocasiones se materializa por escrito sin que existan mayores requisitos formales.
- ∞ Cartel: acuerdo de cese al fuego alcanzado entre dos ejércitos en combate, bien para recoger heridos o para preparar una negociación tendiente a finalizar el conflicto de que se trate.
- ∞ Pacto: instrumento jurídico que implica una alianza entre dos o más sujetos del derecho internacional público que puede tener objetivos diversos, tal como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- ∞ Protocolo: instrumento jurídico carente de existencia propia cuya finalidad consiste en enmendar ciertos aspectos de un tratado principal, bien sea ampliándolo, especificándolo o aclarándolo. Se cita como ejemplo un reglamento de operatividad, un anexo de especificación, o el Protocolo de Kyoto como un ejemplo específico.
- ∞ Declaración: instrumento público escrito que se da a conocer a la opinión de la comunidad internacional y que establece parámetros generales de conducta a seguir



ante una situación política específica, citando como ejemplo la Declaración Interamericana de los Derechos Humanos.

- ∞ Concordato: tratado firmado entre un Estado y el Vaticano.
- ∞ Estatuto: instrumento que por lo general versa sobre un reglamento o un procedimiento.
- ∞ Carta: instrumento multinacional a través del cual se crea un órgano internacional, citando como ejemplo la Carta de las Naciones Unidas.⁵³

Los tratados internacionales pueden clasificarse en atención a tres criterios importantes: a) por su contenido; b) por sus participantes y c) por el objeto que tratan. Por consiguiente se procede entonces al esbozo de dicha categorización.

B.1) Clasificación por su contenido: Por su contenido, los tratados internacionales se clasifican en tratados contratos y tratados ley. Los primeros implican instrumentos internacionales que regulan materias específicas de afectación directa a las partes que intervienen citando como corolario: tratados sobre extradición, tratados limítrofes, alianzas y relaciones comerciales.⁵⁴ Los segundos son instrumentos internacionales que adoptan reglas o normas de derecho en materia común. Crean el marco jurídico indispensable para la constitución y funcionamiento de un ente internacional,⁵⁵ verbigracia: "Los tratados que amparan la creación de la Organización de las Naciones Unidas, de la Organización de Estados Americanos o de la Unión Europea."⁵⁶

⁵³ Larios Ochaita. **Op. Cit.** Pág. 103.

⁵⁴ Ossorio. **Op. Cit.** Pág. 965.

⁵⁵ **Ibid.**

⁵⁶ Larios Ochaita. **Op. Cit.** Pág. 105.



B.2) Clasificación por sus participantes: Se clasifican en tratados bilaterales y tratados multilaterales, siendo los primeros instrumentos públicos que representan el acuerdo producto de las negociaciones llevadas a cabo únicamente por dos sujetos de derecho internacional. Por lo general los tratados bilaterales tienen fines políticos, limítrofes o comerciales. Por su parte, los segundos comprenden instrumentos públicos que representan el acuerdo producto de las negociaciones llevadas a cabo por más de dos sujetos de derecho internacional, que a su vez se subdividen en: a) generales: implican intereses universales y b) restringidos: limitados a un número determinado de sujetos internacionales por motivos diversos.⁵⁷

B.3) Clasificación por el objeto: La finalidad de los tratados internacionales es correlativa a los intereses preponderantes en una época y lugar determinados. Así, se encuentran tratados sobre aspectos políticos, tratados de cooperación logística, relativos al comercio, de cooperación social, de ayuda financiera, limítrofes, militares, de seguridad internacional, culturales, humanitarios, de protección a grupos étnicos, relativos al trabajo, constitutivos de entes internacionales, que reconocen derechos fundamentales, etcétera.

C) Procedimiento de creación: La creación de un tratado internacional se adecua a estrictas solemnidades establecidas en la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados de 1969 cuya inobservancia trae como consecuencia la invalidez y el desconocimiento de un tratado internacional. Las fases o etapas de celebración de un tratado en términos generales son las siguientes:

⁵⁷ **Ibid.**



- ∞ Negociación: "Etapa de discusión del contenido del tratado. Durante el desarrollo de esta etapa, que puede durar varios años, se alcanzan acuerdos que determinan el objeto, finalidad y contenido del tratado; lo que será materializado en el documento en el que conste el mismo."⁵⁸
- ∞ Suscripción: También llamada adopción o firma. Implica la etapa a través de la cual se culmina con las negociaciones y se expresa el consentimiento conforme con el contenido del tratado. Sin embargo, "La sola firma del tratado no constituye obligación de carácter inmediato debido a que en la mayoría de los casos no es el Jefe de Estado quien los negocia y ratifica. Por lo general, en la mayoría de los Estados existe otro órgano encargado de la aprobación."⁵⁹ En la actualidad los tratados son firmados *ad referendum*, esto es, "...aceptar una proposición con la condición de ser aprobada por la autoridad competente respectiva."⁶⁰ Una vez se ha dado la ratificación el Estado se obliga a cumplir con la norma *pacta sunt servanda*, es decir, el pacto es ley entre las partes, lo cual implica cumplir de buena fe con las disposiciones contenidas en el tratado.
- ∞ Reservas: Manifestación de voluntad en desacuerdo con cuestiones secundarias o incidentales del tratado signado. Su finalidad es excluir o modificar los efectos jurídicos de algunas disposiciones en cuanto a su aplicación por el Estado que las opone. Las reservas son ocasionales y dependen del contenido particular de cada tratado y del criterio a seguir por los representantes de los Estados parte del mismo.

⁵⁸ **Ibid.**

⁵⁹ Cáceres Rodríguez. **Op. Cit.** Pág. 133

⁶⁰ Cabanellas. **Op. Cit.** Pág. 18.



- ∞ Canje: Etapa propia de negociaciones bilaterales que consiste en el intercambio de notificaciones que se hacen las partes sobre la debida ratificación por el órgano competente.
- ∞ Depósito: Etapa propia de las negociaciones multilaterales que consiste en el aviso que se da a un órgano competente previamente establecido en el contenido del tratado, de que la ratificación ha sido otorgada por el órgano competente.
- ∞ Registro: Constancia existente en un organismo de que una determinada parte ha adquirido derechos y obligaciones en un tratado o convenio. Hoy en día la actividad de registro es llevada a cabo por la Organización de las Naciones Unidas generando el efecto de obligatoriedad de la observancia de las disposiciones allí contenidas.
- ∞ Adhesión: Etapa extraordinaria que se suscita cuando un Estado que no ha firmado originalmente un tratado, desea adoptarlo obligándose en los términos previamente estipulados.

D) Interpretación de los tratados internacionales: Toda disposición contenida en los tratados internacionales es susceptible de interpretación jurídica, recordando que ésta refiere a la aplicación de la hermenéutica en el ámbito jurídico. A pesar de lo expuesto, la especialidad del contenido del derecho internacional hace posible que se sigan ciertas reglas especiales para interpretar el contenido de un tratado de esta naturaleza. De ahí que en la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados de 1969 en su Artículo 31 se concatenen las reglas de interpretación de tratados con el objeto de establecer directrices primigenias que permitan la aplicación del correcto ejercicio interpretativo. Surge entonces la conveniencia de detallar tales reglas a saber:



“Artículo 31.- 1. Un tratado debe interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto y teniendo en cuenta su objeto y fin. 2. Para los efectos de la interpretación de un tratado, el contexto comprenderá, además del texto, incluidos su preámbulo y anexos: a) todo acuerdo que se refiera al tratado y haya sido concertado entre todas las partes con motivo de la celebración del tratado; b) todo instrumento formulado por una o más partes con motivo de la celebración de tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado. 3. Juntamente con el contexto habrá de tenerse en cuenta: a) todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado o de la aplicación de sus disposiciones; b) toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado; c) toda norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes. 4. Se dará a un término un sentido especial si consta que tal fue la intención de las partes.”

Del contenido del Artículo citado se extrae que para la interpretación del contenido de un tratado internacional se debe iniciar con una interpretación textual y gramatical, seguida por un examen de contexto incluyendo el preámbulo y documentos anexos al tratado siempre tomando en cuenta los fines ulteriores que éste persigue.

Indispensable resulta el interpretar las disposiciones del tratado de buena fe y bajo el amparo de la costumbre internacional pues en muchos casos el órgano competente de un Estado determinado interpreta las mismas en el sentido más favorable a los intereses de este último, obedeciendo a directrices orientadas por grupos de poder o ideales políticos y económicos, lo que aleja el cumplimiento real del cumplimiento ideal de un tratado.

2.2 Tratados internacionales en materia de derechos humanos



La realidad internacional contemporánea presenta un panorama marcado por debilitamiento de la figura económica y político-social del Estado. "Tal debilitamiento se motiva por una fisura de arista doble: por un lado, el fenómeno de la globalización, que limita la capacidad del Estado para satisfacer determinadas demandas sociales, disminuyendo su autoridad ante la sociedad. Por otro lado, el renacimiento del nacionalismo, que junto con la desaparición de los regímenes comunistas de Europa, han provocado que los Estados modernos compartan su autoridad sobre los ciudadanos con autoridades regionales y mundiales, por una parte, y con las autoridades internas por otra."⁶¹

La globalización, desde el punto de vista jurídico, termina con los preceptos de soberanía concebida como el conjunto de funciones exclusivas del Estado para con sus habitantes. Todo esto ha sido posible gracias a la "...progresiva pérdida de la capacidad de dirección de asuntos económicos, la necesidad de alianzas militares, las telecomunicaciones, los transportes y la protección a derechos fundamentales, lo cual genera el sometimiento de los Estados hacia entes supranacionales y las disposiciones que de ahí emanan."⁶²

Las relaciones internacionales hoy en día se marcan bajo la consigna de las negociaciones cuyos acuerdos repercuten en la celebración y ratificación de tratados internacionales. En particular, la relación entre los tratados internacionales sobre derechos humanos y las

⁶¹ Hinojosa Martínez. Luís Miguel. **Globalización y soberanía de los Estados**. Pág. 3.

⁶² **Ibid.** Pág. 4



legislaciones nacionales ciertamente se da en el mismo plano que las relaciones que existen entre los tratados internacionales y las legislaciones nacionales, por lo que no sorprende que en algunos Estados, como Guatemala, se establecieran determinadas reglas orientadas a resolver los conflictos de aplicación de los tratados internacionales sobre derechos humanos y otros tratados internacionales. Actualmente los tratados internacionales en materia de derechos humanos, sin dejar de ser tratados internacionales, se han convertido también en leyes de carácter uniforme entre los Estados que los aceptan, ratifican y aplican.

La primacía de estos derechos en el ordenamiento jurídico interno puede ser establecida por el contenido del propio instrumento, por lo que la aceptación y ratificación de tales tratados por los Estados firmantes manifiesta una renuncia voluntaria de la cada vez más debilitada soberanía. Del mismo modo, puede resolverse el problema de la primacía de los derechos consignados en tratados internacionales al establecerse en la norma constitucional o bien, en normas secundarias, el rango de jerarquía normativa que éstos tendrán al ser incorporados al ordenamiento jurídico interno.

Por lo general, se considera a los tratados internacionales como inferiores, jerárquicamente hablando, a la constitución. La norma constitucional es la que determina su inclusión al orden jurídico interno. Las consideraciones constitucionales respecto de las leyes ordinarias valen igual para los acuerdos internacionales. No obstante, determinar el lugar que un instrumento internacional ocupa en el ordenamiento jurídico resulta ser tarea complicada, sobre todo a la luz de la realidad concreta. Esto en virtud que no es posible interpretarla como una norma inmediatamente subordinada a la constitución, ya que desde el punto de



vista del derecho internacional, "...los tratados internacionales aparecen como un orden jurídico superior a los Estados contratantes, pues deviene de un órgano representante de la comunidad internacional."⁶³ De ahí que se afirme entonces que "El mismo orden jurídico vigente en una época y lugar determinados es el que abre o cierra la puerta a la primacía del contenido de los tratados internacionales sobre el orden interno como resultado de los fenómenos económicos, políticos, sociales y culturales ya mencionados."⁶⁴

A) Los derechos humanos en el ámbito internacional: El conjunto de normas jurídicas establecidas en tratados internacionales en materia de derechos fundamentales configura el denominado derecho internacional de los derechos humanos. Se constituye así una rama del derecho con fisonomía propia, destinado a la protección de la dignidad humana; razón por la que es imprescindible describir sus características, siendo estas las siguientes:

- ∞ Es una rama del derecho de corte ideológico pues se inspira en la concepción de superioridad de todas aquéllas pautas axiológicas propias de la dignidad del ser humano. Como consecuencia de ello, los derechos humanos pueden inspirarse en ideologías de diversa índole lo cual hace posible su constante evolución.
- ∞ Configura un conjunto de normas jurídicas que comprenden derechos fundamentales complementarios del denominado derecho interno. En tal sentido cabe acotar que si bien los derechos fundamentales que cada Estado reconoce a sus habitantes se encuentran plasmados en normas, muchas veces los mecanismos procesales orientados a su

⁶³ Kelsen, Hans. **Op. Cit.** Pág. 481.

⁶⁴ Villagrán Kramer. **Op. Cit.** Pág. 203



protección resultan constitucionales ineficaces e insuficientes. Ante ello, se considero necesario no solo ampliar la gama de garantías fundamentales de los seres humanos sino también, la posibilidad de incluir nuevos sistemas de control del respeto de tales garantías mediante procedimientos de carácter internacional, verbigracia, los casos de violaciones a derechos fundamentales tramitados ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Tales controles proceden siempre y cuando se agoten los recursos procesales que configuran la jurisdicción interna de cada Estado.

- ∞ La naturaleza cambiante y evolutiva de los derechos humanos permite que los tratados internacionales en esta materia se constituyan como garantías mínimas, susceptibles de ampliación, más no de restricción. Con ello se pretende que en caso de controversia entre dos normas jurídicas en materia de derechos fundamentales siempre se aplique aquella cuya disposición sea más favorable al ser humano, no teniendo otro objeto que dignificar al individuo en particular y la humanidad en general.
- ∞ Las características anteriores hacen posible hablar de una cuarta característica de singular importancia en el mundo moderno: la progresividad. En virtud de esta característica los derechos humanos son susceptibles de extenderse continuamente, tanto en cuanto al número de derechos y garantías tutelados, como lo referente a los mecanismos procesales destinados a garantizar su plena observancia y aplicación.
- ∞ Otra característica singular es la interpretación *pro homine* de las disposiciones convencionales internacionales que nos ocupan. Se acota entonces que las normas jurídicas de derecho internacional de los derechos humanos deben interpretarse siempre a favor del individuo. Sin embargo, el ejercicio hermenéutico relacionado se



complementa con una interpretación integral de todas las normas jurídicas, nacionales e internacionales, que contengan derechos fundamentales atendiendo a su fin, objeto y contexto. Con base a lo expuesto se afirma entonces que la técnica hermenéutica descrita consiste en acudir a la norma más amplia o a la interpretación más extensiva cuando se trate de reconocer derechos protegidos, o en caso contrario, a la norma o interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de tales derechos o a su suspensión extraordinaria.

Descritas las características del derecho internacional de los derechos humanos es menester estudiar lo referente a las relaciones sucintas entre tal disciplina jurídica y el ordenamiento jurídico al derecho interno con el fin de determinar la jerarquía normativa del primero respecto del segundo.

B) Recepción del derecho internacional en el derecho interno: Al hacer referencia a la incorporación del derecho internacional en el derecho interno es necesario recordar las concepciones teóricas "Monista –defendida por Hans Kelsen, entre otros-"⁶⁵ y "Dualista –defendida por Carl Heinrich Triepel, junto a otros juristas-"⁶⁶. Para la doctrina dualista el derecho internacional y el derecho interno son dos órdenes jurídicos radicalmente diferentes y separados pues emanan de distintos órganos legislativos. Los mismos divergen en cuanto al proceso de formación de la ley y al contenido normativo. Asimismo, se producen las consecuencias de inaplicabilidad directa de la norma internacional, y la necesidad de

⁶⁵ Pastor Ridurejo. José A. **Curso de derecho internacional público y organizaciones internacionales.** Pág. 77.

⁶⁶ **Ibid.** Pág. 79.



transformar un tratado internacional en norma interna mediante un acto del legislador llamado *recepción de la norma*.

Por el contrario, la doctrina monista considera que el derecho internacional y el derecho interno son un solo sistema jurídico normativo. De conformidad con esta corriente doctrinaria las normas jurídicas se encuentran escalonadas de tal cuenta que "La validez de cada una de ellas depende de su adecuación (principio de subordinación) con la norma de rango superior, esta es, la norma fundamental según Hanks Kelsen."⁶⁷ El problema a resolver en este sistema es determinar cuál es la norma superior: la constitucional o la proveniente del derecho internacional. Alrededor del mundo cada uno de los distintos ordenamientos jurídicos se ha inclinado por una de las dos corrientes ya descritas. Las consecuencias de aplicar una u otra doctrina implican que por la doctrina monista el derecho internacional queda incorporado al ordenamiento jurídico interno sin necesidad de un acto declarativo-legislativo pudiendo aplicarse directamente. Por el contrario, "En la doctrina dualista es necesario que las normas que configuran el derecho internacional se incorporen al ordenamiento jurídico interno a través de una adecuación legislativa."⁶⁸

La Constitución Política de la República de Guatemala establece en su Artículo 149 lo siguiente: "...Guatemala normará sus relaciones con otros Estados de conformidad con los principios, reglas y prácticas internacionales con el propósito de contribuir al mantenimiento de la paz y la libertad, al respeto y defensa de los derechos humanos, al fortalecimiento de

⁶⁷ Rohrmoser Valdeavellano, Rodolfo. **Aplicación del derecho internacional de los derechos humanos en el derecho interno guatemalteco.** Pág. 5

⁶⁸ Villagrán Kramer. **Op. Cit.** Pág. 204.



los procesos democráticos e instituciones internacionales que garanticen el beneficio mutuo y equitativo entre los Estados...” De lo expuesto se infiere que la jerarquía que el derecho internacional ocupa en el derecho interno guatemalteco es supralegal, esto es, superior a las leyes ordinarias más no a la Constitución Política de la República de Guatemala; con excepción de lo referente a tratados internacionales en materia de derechos humanos, pues éstos tienen preeminencia respecto de la norma fundamental guatemalteca, tema que será abordado en el siguiente punto. El Artículo constitucional citado establece que Guatemala observará los principios, reglas y prácticas internacionales en cuanto al derecho internacional. Por consiguiente, es menester indicar que en el contexto del derecho internacional rigen principios elementales e imperativos como el *pacta sunt servanda* y *bona fide*, aunado al hecho que “De conformidad con el Artículo 27 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados no es permitido a ningún Estado invocar disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado.”⁶⁹

Según las reglas que impone el derecho internacional, un tratado no puede perder su fuerza obligatoria sino en virtud de otro tratado, o de otros hechos determinados por él, pero no de un acto unilateral del Estado contratante. Todo esto trae como consecuencia que el órgano legislativo guatemalteco “...no pueda modificar ni derogar el derecho internacional, pues escapa a sus funciones.”⁷⁰ Sin embargo, lo enunciado puede ser modificado mediante los procedimientos de denuncia posterior, total o parcial, determinados en el mismo tratado o por factores ajenos de carácter político, militar, económico o estratégico.

⁶⁹ Larios Ochaita. **Op. Cit.** Pág. 26.

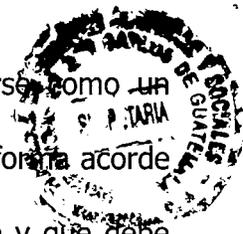
⁷⁰ Kelsen, Hans. **Op. Cit.** Pág. 482.



La situación expuesta se puede apreciar de mejor manera si consideramos que el derecho internacional se entiende como *ius cogens*, es decir, el derecho obligatorio *per se* para la comunidad jurídica internacional, pues la misma comunidad internacional han consagrado su observancia consuetudinaria, inveterada y obligatoria. El Artículo constitucional citado es aplicable entonces a las normas de derecho internacional general y a las normas de derecho internacional convencional; sin embargo, en lo que refiere a los derechos humanos la Constitución Política de la República de Guatemala establece una disposición específica y excepcional que será analizada a continuación.

C) Jerarquía de los tratados internacionales en materia de derechos humanos ratificados por Guatemala. Referencias jurisprudenciales: En relación al presente apartado es necesario recordar que la Constitución Política de la República de Guatemala vigente desde 1986 se caracteriza por establecer una norma jurídica innovadora, de corte humanista y altamente protectora del ser humano, aunque conteste con los movimientos democrático-humanistas de la época: el ya citado Artículo 46.

La norma jurídica en mención establece con claridad la posición jerárquica que los tratados internacionales en materia de derechos humanos observan respecto del ordenamiento jurídico guatemalteco. Sin embargo, ha sido objeto de discusión si los derechos contenidos en instrumentos internacionales humanistas son superiores a la Constitución Política de la República de Guatemala, o no. Al respecto la Corte de Constitucionalidad ha considerado lo siguiente:



"...parte del principio hermenéutico de que la Constitución debe interpretarse como un conjunto armónico, en el significado de que cada parte debe determinarse en forma acorde con las restantes, que ninguna disposición debe ser considerada aisladamente y que debe preferirse la conclusión que armonice y no la que coloque en pugna a las distintas cláusulas del texto. En primer término, el hecho de que la Constitución haya establecido esa supremacía sobre el derecho interno debe entenderse como su reconocimiento a la evolución que en materia de derechos humanos se ha dado y tiene que ir dando pero su jerarquización es la de ingresar al ordenamiento jurídico con carácter de norma constitucional que concuerde con su conjunto, pero nunca con potestad reformadora y menos derogatoria de sus preceptos por la eventualidad de entrar en contradicción con normas de la propia Constitución, y este ingreso se daría no por vía de su Artículo 46 por la del primer párrafo del 44 constitucional que establece: "Los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana..."⁷¹

En cuanto a lo expuesto es necesario destacar que a través de la jurisprudencia se atribuye a los tratados internacionales en materia de derechos humanos el rango de norma constitucional, pero no superior a la Constitución Política de la República de Guatemala, en principio. Tal criterio se ampara en la armonización de su contenido. De tal manera, se busca mantener la unidad del sistema jurídico guatemalteco mediante una interpretación integral.

⁷¹ Corte de Constitucionalidad. Expediente 280-90. Sentencia 19-10-90. Gaceta jurisprudencial 18. Reiterado en el expediente 199-95. Opinión consultiva de 18-05-95. Gaceta jurisprudencial 37.



En el caso particular se considera discutible el criterio de la Corte de Constitucionalidad ya citado. A criterio individual la perspectiva jurisprudencial dista mucho de ser uniforme, ya que ha cambiado de manera constante, lo cual puede observarse con claridad al analizar las sentencias del tribunal constitucional que se citan en los párrafos subsiguientes. En 1995 se solicitó a la Corte de Constitucionalidad que emitiera opinión consultiva previa a ratificar el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, con el objeto de determinar su constitucionalidad. Se obtuvo el siguiente resultado:

"...Esta Corte es del criterio que el Convenio 169 analizado no contradice lo dispuesto en la Constitución y es un instrumento jurídico internacional complementario que viene a desarrollar las disposiciones programáticas de los Artículos 66, 67, 68 y 69 de la misma, lo que no se opone sino que, por el contrario, tiende a consolidar el sistema de valores que proclama el texto constitucional..."⁷² En dicha resolución puede apreciarse que la Corte de Constitucionalidad estima que el convenio analizado es de aplicación directa en el ordenamiento jurídico guatemalteco. Argumenta también que el contenido normativo del referido tratado internacional es complementario a la normativa constitucional. De ello se infiere que el tratado se incorpora al sistema jurídico guatemalteco con jerarquía constitucional por lo menos. A pesar de ello, el tribunal constitucional no es claro en cuanto a la posición de los tratados internacionales en materia de derechos humanos, como se aprecia en la siguiente resolución.

⁷² Corte de Constitucionalidad. Expediente 1999-96. Opinión consultiva del 18-05-1995. Gaceta jurisprudencial número 37.



Antes de la entrada en vigencia de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Decreto 27-2003 del Congreso de la República, en reiteradas ocasiones se acudió a la acción de amparo con el objeto de reclamar la aplicación directa de la Convención sobre los Derechos del Niño, particularmente en aquéllos casos en los que se separaba judicialmente a los hijos de alguno de sus progenitores, no importando la voluntad de los menores. Ante ello, la Corte de Constitucionalidad resolvió de la siguiente manera:

“...De conformidad con los Artículos 9 incisos 1 y 2, y 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, los Estados parte velarán por que el niño no sea separado de sus padres contra su voluntad, salvo casos de reserva judicial, al ser necesario por el interés superior del niño; respetarán su derecho, según la conveniencia del caso concreto estar separado de uno o de ambos padres, a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos de modo regular, y le garantizarán el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que le afecten, teniéndose debidamente en cuenta sus afirmaciones en función de su edad y madurez. Tales normas referidas, como se aprecia, otorgan a la declaración de voluntad del niño, de acuerdo a su edad y a su interés y bienestar supremos, un valor preponderante para decidir judicialmente asuntos que le afecten y le conciernan. Tal Convención fue aprobada y ratificada por Guatemala, por lo que en materia de derechos del niño es ley de la República y debe ser aplicada...”⁷³ La resolución transcrita establece con claridad que el tratado internacional a que refiere se aplica como ley en Guatemala.

⁷³ Corte de Constitucionalidad. Expediente 1042-97. Sentencia de 08-09-1998. Gaceta Jurisprudencial número 49.



Sin embargo, la Corte de Constitucionalidad elude pronunciarse con claridad sobre la jerarquía normativa del tratado. Dicha situación se repite en los fallos siguientes: a) expediente 49-99, sentencia de 06 de abril de 1999, gaceta jurisprudencial número 54; b) expediente 866-98, sentencia 11 de mayo de 1999, gaceta jurisprudencial número 52; y c) expediente 743-99, sentencia de 28 de diciembre de 1999, gaceta jurisprudencial número 54.

Ello demuestra la abundancia de fallos constitucionales respecto de la aplicación de los tratados internacionales en materia de derechos humanos, que sin embargo, no refieren a la ubicación jerárquica de los mismos en el sistema jurídico nacional. Por otro lado, el criterio que interesa al presente trabajo puede apreciarse con mayor claridad al analizar la resolución de la Corte de Constitucionalidad que interpreta el contenido del Artículo 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala:

"...los tratados y convenios internacionales -en cuya categoría se encuentran la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Declaración Universal de los Derechos Humanos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos- no son parámetro para establecer la constitucionalidad de una ley o una norma, pues si bien es cierto el Artículo 46 de la Constitución le otorga preeminencia a esos cuerpos normativos sobre el derecho interno, lo único que hace es establecer que en la eventualidad de que una norma ordinaria de ese orden entre en conflicto con una o varias normas contenidas en un tratado o convención internacional prevalecerían estas últimas; pero ello no significa, como se dijo, que las mismas puedan utilizarse como parámetro de constitucionalidad. Por consiguiente,

en lo referente a este punto debe declararse que no se da la violación a ninguna norma de la Constitución Política de la República.⁷⁴



En el fallo aludido el tribunal constitucional estimó que los tratados internacionales ingresan con jerarquía constitucional únicamente para aquellos casos en que una norma ordinaria los contravenga, no así para determinar la constitucionalidad de dichas normas jurídicas. Tal criterio es confuso puesto que, si en un principio se estima que los tratados internacionales se incorporan al sistema jurídico con rango constitucional, no parece congruente que no puedan fungir como parámetro de constitucionalidad de otras normas jurídicas jerárquicamente inferiores.

La Corte de Constitucionalidad ha observado criterios distintos en atención a circunstancias y épocas particulares, lo que hace evidente la necesidad de evaluar el perfil jurídico-académico y las especialidades en la materia que posea cada uno de los miembros de dicha Corte con el fin de evitar la interpretación sesgada de la norma constitucional, estableciendo con claridad el andamiaje interpretativo de la materia que nos ocupa. Para mejor ilustración de las contrariedades aludidas se recomienda la lectura del Anexo I del presente trabajo consistente en la sentencia de amparo vertida por la Corte de Constitucionalidad que resuelve el expediente 30-2000, de fecha 31 de octubre de 2000, Gaceta número 58 y del Anexo II, consistente en sentencia de amparo de la Corte de Constitucionalidad que resuelve el expediente 872-2000, de fecha 28 de junio de 2001, Gaceta número 60.

⁷⁴ Corte de Constitucionalidad. Expediente 131-95. Sentencia de 12-03-1997 Gaceta Jurisprudencial número 43.



Si bien la supraconstitucionalidad de los tratados internacionales en materia de derechos humanos no ha sido reconocida, al menos expresamente por la jurisprudencia, el conjunto de normas jurídicas constitucionales es el que prevé que tales normas internacionales se encuentran en un nivel superior jerárquico respecto del resto de normas jurídicas que configuran el derecho interno, e inclusive la Constitución Política de la República de Guatemala. Tal afirmación se desprende de lo claramente estipulado en el Artículo 46 constitucional, interpretado en consonancia con el Artículo 44 del mismo cuerpo legal, mediante el cual se reconocen derechos inherentes al ser humano a pesar de no figurar taxativamente en la normativa constitucional, actividad que puede denominarse como reforma constitucional indirecta por inserción de normas internacionales.

Teniendo claro lo expuesto no debería haber dudas en cuanto a la fuerza normativa que los órganos jurisdiccionales guatemaltecos deberían dar a los tratados internacionales en materia de derechos humanos. No obstante ello, el Artículo 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece: "...Los tribunales de justicia en toda resolución o sentencia observarán obligadamente el principio de que la Constitución prevalece sobre cualquier ley o tratado...". La falta de técnica jurídica al momento de interpretar las normas constitucionales y el uso excesivo de la interpretación amparada en el principio de legalidad ha cimentado dudas en los jueces y magistrados respecto de la jerarquía que debe dársele a los tratados internacionales; llegando al extremo de acusar incompatibilidad en cuanto al contenido de los Artículos constitucionales 46 y 204. Respecto a ello es oportuno citar nuevamente la jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad con el fin de aclarar las posibles dudas suscitadas:



"...La Constitución debe interpretarse como un conjunto armónico; el significado de cada una de sus normas debe determinarse en armonía con el resto, ninguna de ellas debe ser considerada aisladamente, y siempre debe preferirse la interpretación que armonice y no la que coloque en pugna a una norma con las restantes. La finalidad suprema y última de la norma constitucional es la protección y la garantía de la libertad y dignidad del hombre frente al poder estatal y, en consecuencia, la interpretación de la Constitución debe orientarse siempre en ese sentido. Sus preceptos jurídicos no están aislados, forman parte de un todo cuyo conjunto debe ser analizado para encontrar su significado; la norma jurídica constitucional debe interpretarse de acuerdo con el contenido y finalidad de la institución a la que pertenece, es necesario analizar los principios generales dentro de los cuales se desenvuelve y percatarse tanto de la realidad que va a ser normada por ella, como de las valoraciones en que a la misma se inspira y del propósito de la norma en cuestión. Los procedimientos de interpretación constitucional establecen que las normas se interpretarán conforme a su texto, según el sentido propio de sus palabras y que se entenderán según su contexto, como un conjuntos..."⁷⁵

Lo expuesto no parece aclarar la situación en cuanto a la incorporación de los tratados internacionales. Sin embargo, en base a lo considerado por la Corte de Constitucionalidad se afirma entonces que el Artículo 204 constituye la norma jurídica de carácter general que establece la jerarquía de los tratados internacionales. De tal manera, el contenido del Artículo 46 configura la norma excepcional, consistente en el supuesto que en materia de

⁷⁵ Corte de Constitucionalidad. Expediente 113-92. Sentencia de 19-05-90. Gaceta 24.

derechos humanos los tratados internacionales ratificados por el Estado de Guatemala tienen preeminencia sobre el denominado derecho interno.



Dicha aseveración permite establecer que tales normas son perfectamente compatibles puesto que una comprende la norma general y la otra, una excepción a la misma, por lo que deben interpretarse en forma armónica y no sesgada y literal, como se ha esgrimido en diversas ocasiones. El referido argumento termina con las dudas hermenéuticas sobre los tratados internacionales en materia de derechos humanos, pues los mismos no contrarían norma constitucional alguna, antes bien, complementan el contenido de la misma. De tal cuenta, no se violenta el orden constitucional y dicha interpretación parece estar acorde con el elemento teleológico que inspira a la Constitución Política de la República de Guatemala.

Con el fin de fundamentar de mejor manera tal extremo se considera atinado citar los Artículos 3 y 114 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad que taxativamente estipulan:

“Artículo 3. Supremacía de la Constitución. La Constitución prevalece sobre cualquier ley o tratado. No obstante, en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala prevalecen sobre el derecho interno...”

“Artículo 114. Jerarquía de las leyes. Los tribunales de justicia observarán siempre el principio de que la Constitución prevalece sobre cualquier ley o tratado internacional, sin perjuicio de que en materia de derechos humanos prevalecen los tratados y convenciones internacionales aceptados y ratificados por Guatemala...”



Los Artículos citados devienen de una ley constitucional que amplía el contenido del cuerpo normativo constitucional. Dichas estipulaciones jurídicas aclaran la posición jerárquica de los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos. Por lo cual, no debe quedar duda respecto de la jerarquía de dichos convenios, puesto que en el presente caso, es el mismo orden jurídico el que determina la jerarquía de las normas internacionales. Tal ejercicio es una ejemplificación de la integración y complementariedad que deben imperar en un sistema normativo.

Se concluye el presente apartado indicando que la Corte de Constitucionalidad a través de la jurisprudencia y las normas citadas de la Constitución Política de la República de Guatemala "...establecen claramente que los tratados internacionales en materia de derechos humanos aceptados y ratificados por Guatemala se incorporan al ordenamiento jurídico guatemalteco **con carácter de norma constitucional** cuando menos, armonizando con su conjunto normativo, más no reformando o derogando las disposiciones constitucionales vigentes."⁷⁶ A título particular se considera discutible tal aseveración en cuanto a la jerarquía constitucional de los tratados internacionales aludidos. Esto se debe a que los mismos gozan de jerarquía supraconstitucional, criterio que se sustenta en la interpretación integral de las normas jurídicas aludidas. Lo expuesto se justifica y amplía al final del presente capítulo.

En lo relativo a su aplicación, tanto la Constitución Política de la República de Guatemala como la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad estipulan que en

⁷⁶ Rohrmoser Valdeavellano. **Op. Cit.** Pág. 16.



materia de derechos humanos, los tratados internacionales deberán ser aplicados con preeminencia sobre cualquier disposición normativa común, reglamentaria o contractual. De tal manera "Se consolida una situación jurídica de alto contenido humanista que se adapta al constante desarrollo evolutivo de los derechos fundamentales del ser humano."⁷⁷

D) Efectos de la constitucionalización de los derechos humanos contenidos en tratados internacionales: La aceptación y ratificación de tratados y convenios internacionales por los órganos competentes implica *per se* una renuncia parcial a la soberanía del Estado de Guatemala. Tal efecto se extiende a aquellos tratados que versan sobre derechos fundamentales del ser humano. Sin embargo, en éste último caso, las verdaderas repercusiones jurídicas son apreciables de la siguiente manera:

- ∞ Su incorporación al ordenamiento jurídico guatemalteco es con carácter de normas que armonizan con el contenido de la Constitución Política de la República de Guatemala, es decir, normas constitucionales –cuando menos- que complementan los derechos humanos ya consignados en ella, tal como lo asienta Rodolfo Rohrmoser Valdeavellano, criterio que fue examinado en su momento.
- ∞ Su aplicación es de carácter obligatorio y de observancia general. No podrá alegarse ignorancia de las mismas y deberán ser aplicadas con preeminencia respecto del resto de leyes y reglamentos que componen el orden jurídico guatemalteco. Inclusive pueden configurarse como parámetro de interpretación jurídica, tanto para leyes vigentes como para leyes nuevas.

⁷⁷ De León Carpio, Ramiro. **Catecismo constitucional**. Pág. 62.



- ∞ Tal jerarquía normativa hace susceptible que su contenido sea objeto de control jurisdiccional de constitucionalidad; entendiéndose al mismo como "La potestad emanante del Estado a los órganos jurisdiccionales a efecto de velar por el efectivo cumplimiento de las disposiciones constitucionales."⁷⁸ En tal sentido, la inobservancia de los preceptos normativos relacionados genera como consecuencia "...la aplicación de los mecanismos procesales de control constitucional, a saber: la acción de amparo, la exhibición personal y las acciones de inconstitucionalidad en leyes generales y en casos concretos, tanto por los juzgados y tribunales de que ejercen la jurisdicción ordinaria, como por la Corte de Constitucionalidad en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales privativas."⁷⁹
- ∞ Implica asimismo la obligatoriedad de cumplimiento de tales disposiciones por parte del Estado de Guatemala, que de no observarse generaría responsabilidades frente a los demás Estados signatarios y a la comunidad internacional representada a través de organizaciones internacionales; responsabilidad que se deduce a través de procedimientos previamente establecidos a los cuales se recurre una vez agotados los mecanismos procesales de la jurisdicción interna.

E) Consideraciones personales: Es criterio personal afirmar que la incorporación al ordenamiento jurídico guatemalteco de los tratados internacionales en materia de derechos humanos se realiza ubicándolos con jerarquía supraconstitucional, pues complementan el conjunto de derechos ya contenidos en la misma, pero sujeto a una condición jerárquica

⁷⁸ Flores Juárez. **Op. Cit.** Pág. 84.

⁷⁹ Bonilla Hernández, Pablo Andrés. **Justicia constitucional y sistemas de control constitucional difuso y controlado.** Pág. 151.



que escapa a los límites del derecho interno. Al respecto se ha hablado mucho sin llegar a concretizar criterios. No obstante, del conjunto de resoluciones jurisprudenciales citadas en el apartado anterior se puede extraer elementos que ayuden a determinar las peculiaridades que éstos tratados generan.

Como primera consideración se aprecia el que la interpretación de normas constitucionales debe realizarse en conjunto, integrando las normas armónicamente. Desde dicha perspectiva cabe aducir contradicciones dentro del mismo cuerpo constitucional, propiamente entre los Artículos 46 y 204. Queda claro entonces que la interpretación armónica de las normas citadas establece dos jerarquías distintas para los tratados internacionales.

En primer lugar, los tratados internacionales en general ingresan al sistema jurídico con jerarquía supralegal, pero inferior a la Constitución Política de la República de Guatemala. En segundo lugar configura un supuesto jurídico excepcional, y es que los tratados internacionales sobre derechos humanos se incorporan al sistema jurídico con jerarquía constitucional –en un principio- complementando, ampliando y desarrollando los derechos ya enumerados.

Resulta claro que es imposible determinar la totalidad de los supuestos jurídicos en un solo cuerpo normativo. La realidad jurídica ha demostrado que el desarrollo evolutivo del derecho propicia la constante creación de nuevos supuestos normativos que complementen otros ya existentes. Tal es el caso de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y



Constitucionalidad. Sus disposiciones desarrollan los Artículos constitucionales referentes a la defensa de la Constitución y de los derechos y garantías fundamentales que esta consagra. De tal cuenta, los Artículos 3 y 104 de la ley constitucional no hacen más que desarrollar el Artículo 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala. En tal virtud, la controversia sobre si los tratados internacionales referidos son constitucionales o supraconstitucionales se resuelve en el contenido del Artículo 104 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y Constitucionalidad, en el cual se establece que los mismos prevalecen sobre la Constitución. Lo expuesto es consecuencia del mismo criterio interpretativo de la Corte de Constitucionalidad.

No es posible interpretar únicamente las normas constitucionales, alejadas de otras normas jurídicas, pues son éstas últimas las que desarrollan el contenido de aquéllas. Tal extremo carecería de lógica, sería como interpretar las normas constitucionales que refieren a la familia, sin reparar en normas ordinarias que regulan su contenido mediante el aporte de elementos específicos; o como limitarse a interpretar las normas programáticas que refieren al Organismo Legislativo, sin reparar las minuciosidades y especificaciones que contiene la Ley Orgánica del Organismo Legislativo.

A juicio personal se considera entonces que los tratados internacionales en materia de derechos humanos tienen preeminencia sobre todo el ordenamiento jurídico guatemalteco, incluida la Constitución Política de la República de Guatemala. Sin embargo, tal preeminencia no significa que las normas contenidas en tratados internacionales deroguen la Constitución misma, pues complementan su contenido normativo. Por lo tanto, los jueces



y magistrados deben aplicar los tratados internacionales descritos como si fuesen normas constitucionales, pudiendo entonces, ser usados como criterio para determinar la constitucionalidad de otras leyes de jerarquía inferior. Cuando un juez se encuentra frente a un conflicto entre un tratado y una ley, lo oportuno y prudente sería "...intentar arbitrar el problema a partir de la interpretación de la ley conforme con la norma internacional y, solo de no ser posible, aplicar el tratado, por ser norma especial o superior, tanto por su origen, como por sus fines."⁸⁰

⁸⁰ Silva García, Fernando. **Control judicial de las leyes con base en tratados internacionales sobre derechos humanos.** Pág. 11.



CAPÍTULO III



3 Los tratados internacionales en el derecho comparado latinoamericano

Como se acotó en su momento, en el derecho comparado se aprecia la influencia de la globalización. Hoy en día el comercio electrónico internacional, las relaciones financieras, la dependencia hacia la Internet y la creciente preocupación por la tutelaridad de los derechos humanos traen como consecuencia cambios en la regulación de las relaciones humanas hacia el interior de los Estados y a nivel internacional.

Tal perspectiva en la actualidad incluso se proyecta a la desaparición del Estado a partir de tendenciosos procesos de integración regional, tanto jurídica, como política, económica y social. Prueba de ello es la creación de entes internacionales que progresivamente se ocupan en resolver problemas internos de dos o más Estados a la vez. "Como resultado se obtiene entonces la división de los papeles del Estado a nivel interno e internacional, definiendo éste último mediante tratados y convenios internacionales."⁸¹

3.1 Los tratados internacionales en general

En un principio los tratados internacionales versaban sobre materia eminentemente política, verbigracia, alianzas militares, acuerdos limítrofes, etcétera. Sin embargo, al cambiar el enfoque de las relaciones internacionales, el contenido de los mismos necesariamente varío. Es decir, hoy en día los tratados internacionales no se limitan a temas políticos por

⁸¹ Herrarte, Alberto. **El Derecho de integración, ensayo de sistematización**. Pág. 53.

excelencia, yendo más allá y regulando materias económicas, comerciales, culturales, entre otras tantas. Dicho extremo "...ha facilitado el surgimiento de controversias relacionadas con el derecho constitucional y la forma en la que los tratados internacionales son asimilados al derecho interno en cada uno de los Estados que los suscriben y ratifican."⁸²



La polémica surge en particular, respecto de la primacía que los tratados internacionales tendrán sobre el ordenamiento jurídico propio de cada Estado. Sin embargo, diversas teorías ampliamente aceptadas por juristas internacionales establecen que no debe existir tal confusión pues el derecho internacional solo forma parte de los ordenamientos jurídicos nacionales a través del acto de incorporación o transposición. "En tal sentido, la cuestión de la primacía se decide exclusivamente con arreglo a lo estipulado en el ordenamiento jurídico propio de cada Estado. Según el rango que el derecho nacional asigne al derecho internacional dentro del ordenamiento jurídico determinado, primará sobre la norma constitucional, se situará entre ésta y las leyes ordinarias, o bien, solo tendrá el rango de legislación nacional ordinaria."⁸³

De lo actuado se extrae que cada tratado internacional deberá incorporarse a un ordenamiento jurídico en particular cumpliendo requisitos de ratificación previamente determinados.

⁸² Tena Ramírez, Felipe. **La Constitución y los tratados internacionales. Un acercamiento a la interpretación judicial de la jerarquía de las normas y la aplicación de los tratados en la legislación nacional.** Pág. 2.

⁸³ Borchardt, Klaus-Dieter. **El ABC del derecho comunitario.** Pág. 101.



Sin embargo, es imprescindible destacar la amplia gama de especificaciones que se pueden encontrar en cada ordenamiento jurídico. Así, "La opción de limitar las facultades del Jefe de Gobierno para suscribir tratados internacionales mediante una posterior ratificación por un órgano estatal diferente. También, la posibilidad de solicitar la intervención del tribunal constitucional o quien haga sus veces, a efecto de externar opinión sobre la adecuación de cada tratado en particular para con la norma constitucional vigente."⁸⁴

Del mismo modo, la situación en cuanto a la posición jerárquica que ocuparán varía en cada caso específico, pero en términos generales puede afirmarse que los tratados internacionales en general ingresan a los ordenamientos jurídicos latinoamericanos con jerarquía equiparada a la Constitución, cuando menos. A pesar de ello, a nivel exterior "Los tratados continúan rigiéndose -en cuanto a su validez, subsistencia, modificaciones y terminación- por las normas que configuran el derecho internacional y propiamente por la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados."⁸⁵ De tal cuenta se aprecia que los tratados ya descritos se rigen por un ordenamiento distinto, por una esfera jurídica que escapa al control de la esfera que configura el ordenamiento jurídico interno.

En algunos casos en particular como las legislaciones mexicana, peruana, boliviana y española, entre otras, existe la posibilidad que los tratados internacionales sean susceptibles

⁸⁴ Pfeffer Urquiaga, Emilio. **Constitución Política de la República y los tratados internacionales.** Pág. 66.

⁸⁵ Bustos Valderrama, Crisólogo. **La incorporación de los tratados en el derecho interno chileno. Análisis de la perspectiva del derecho internacional.** Pág. 76.



de un control de constitucionalidad posterior a su ratificación y vigencia. Esto quiere decir que los referidos instrumentos "...pueden ser objeto de declaración de inconstitucionalidad aún después de haber sido incorporados al ordenamiento jurídico interno."⁸⁶

Lo expuesto se inspira en ideales de hermetismo soberano y supremacía constitucional aplicados estrictamente; cuestión que no concuerda con la tendencia actual de integración internacional. Asimismo, es común encontrar criterios similares sostenidos por destacados y respetables juristas en toda Latinoamérica, incluyendo Guatemala –como fue estudiado en su momento- quienes se muestran renuentes a considerar siquiera que los tratados internacionales puedan equipararse a la norma fundamental.

Sin embargo, es menester destacar que toda norma general siempre se acompaña de una norma excepcional. En este caso, la excepción a nivel internacional se manifiesta a través de los tratados internacionales que versan sobre derechos humanos; pues los mismos, en atención a sus fines altruistas que los inspiran, gozan de una posición jurídica de carácter especial en los diversos ordenamientos jurídicos, extremo que se estudia a continuación.

3.2 Situación de los tratados internacionales en materia de derechos humanos

La teoría general de los derechos humanos es de reconocida aplicación internacional. Su desarrollo y evolución no han pasado inadvertidos para las legislaciones latinoamericanas a tal punto que se dedican apartados completos a su reconocimiento en los cuerpos

⁸⁶ Ribera Neuman, Teodoro. **Los tratados internacionales y su control a posteriori por el tribunal constitucional.** Pág. 94.

constitucionales. Libros de texto, análisis de derecho comparado, estudios sobre instituciones jurídicas y propuestas doctrinarias vanguardistas respaldan su inclusión en el texto constitucional. A partir de la creación de entidades internacionales como la Organización de las Naciones Unidas y la Organización de los Estados Americanos, la constitucionalización de los derechos humanos se vuelve internacional. Se reformula el concepto de soberanía "...para permitir la imposición de los tratados internacionales en relación con el orden legal interno de los países facilitando que el derecho internacional limite progresivamente al propio derecho constitucional."⁸⁷



En atención a ello no resulta extraño encontrar diversidad de normas constitucionales que reconozcan derechos taxativamente nombrados en dicho articulado. Tampoco sorprende ubicar normas que amplíen tal reconocimiento a otros derechos fundamentales que pudieran surgir con el tiempo. Tales normas se identifican como "Cláusulas abiertas sobre derechos humanos, a través de las cuales los derechos constitucionales son complementados por normas internacionales de aplicación directa, independientemente de su regulación legislativa o desarrollo mediante leyes reglamentarias."⁸⁸ Los derechos humanos en la actualidad se consignan en tratados internacionales. Tales instrumentos representan dos extremos: a) la renuncia parcial de la soberanía de los Estados que los ratifican y b) la configuración de limitantes al ejercicio del poder público, que se representan por los derechos y garantías fundamentales contenidos en ellos.

⁸⁷ Brewer-Carías, Allan R. **La aplicación de los tratados internacionales sobre derechos humanos en el ordenamiento interno. Estudio de derecho constitucional comparado latinoamericano.** Pág. 14.

⁸⁸ **Ibid.** Pág. 10.



Aunado a lo expuesto, cabe destacar que en diversos cuerpos constitucionales latinoamericanos "Se ha establecido que los tratados internacionales abordados en este punto se incorporarán al derecho interno con rango constitucional en el menor de los casos. La situación de jerarquía varía según cada constitución latinoamericana observándose cuatro rangos de instrumentos: a) Supraconstitucional: Guatemala (Artículo 46), sentencia de la Corte de Constitucionalidad del 27 mayo 1997; Honduras (Artículos 16 y 18); Colombia (Artículo 93), sentencia de la Corte Constitucional 23 de octubre 1995; Venezuela (Artículo 23) aunque la interpretación de Sala Constitucional varía constantemente; Argentina (Artículo 31); Costa Rica (Artículo 74) según sentencia de la Corte Suprema Justicia 2313-95 que establece la preeminencia supraconstitucional del pacto de San José; b) Constitucional: Panamá, aunque no se consagra en el texto constitucional, su jurisprudencia si lo establece; c) Supra legal: El Salvador (Artículo 144); México (Artículo 133); Paraguay (Artículos 137 y 141); y d) Rango legal: Uruguay (Artículo 6) y República Dominicana (Artículo 3)."⁸⁹

A pesar de la divergencia de criterios, tal declaración no es más que un reconocimiento a la esencia y naturaleza del ser humano, manifestada a través de la imposibilidad de encasillar sus derechos fundamentales en un apartado limitado que los enuncie de una vez y para siempre, pues evolucionan y se amplían con el desarrollo histórico.

Tales ideales concuerdan con otros, como el considerar a los seres humanos libres e iguales en dignidad y derechos desde su nacimiento o que el Estado está al servicio de la persona

⁸⁹ Brewer-Carías, Allan R. **Op. Cit.** Págs. 17-34.

humana. Por lo tanto, "Se debe buscar la consolidación del bien común en un ambiente de pleno respeto de los derechos y garantías ya reconocidos y por reconocerse."⁹⁰



A) La incorporación al derecho interno: Ante lo acotado cabe destacar que "Es criterio compartido por diversas legislaciones latinoamericanas que los tratados internacionales en materia de derechos humanos se incorporen al derecho interno cumpliendo los requisitos generales aplicables a cualquier tratado."⁹¹

Por ende, "Su aplicación se encuentra condicionada a la suscripción y ratificación por los órganos estatales competentes para tal efecto, quedando aquella perfeccionada al no hallarse obstáculo alguno en cuanto a su validez."⁹² Ante ello se puede afirmar que existen cuatro técnicas de aplicación de los tratados internacionales en derechos humanos en Latinoamérica, a saber:

- ∞ "Progresiva incorporación en las constituciones, de cláusulas abiertas sobre derechos fundamentales.
- ∞ Aplicación inmediata de las previsiones constitucionales sobre derechos humanos, sin necesidad de reglamentación legislativa, con base a lo regulado en los tratados.
- ∞ Constitucionalización progresiva de instrumentos internacionales, con la consecuente aplicación directa en el orden interno.

⁹⁰ Nogueira Alcalá, Humberto. **Los tratados internacionales en el ordenamiento jurídico interno.** Pág. 22.

⁹¹ **Ibid.** Pág. 12.

⁹² Cea Egaña, José Luís. **Los tratados de derechos humanos y la constitución política de la República.** Pág. 84.



∞ Inserción en las constituciones de reglas de interpretación constitucional de los derechos, sea de acuerdo con lo establecido en tratados internacionales o conforme al principio de la progresividad en la aplicación e interpretación de los derechos humanos, permitiendo la aplicación de las normas más favorables contenidas en tratados internacionales.⁹³

B) Constitucionalización de los derechos humanos: Llama la atención que en el derecho comparado "...exista similitud en cuanto a la preeminencia que algunos ordenamientos jurídicos le asignan a tales tratados. Como se destacó en su momento, éstos tratados se incorporan al derecho interno con jerarquía constitucional cuando menos. No obstante, lo expuesto hace referencia que son los derechos fundamentales y no los tratados lo que gozan de rango constitucional, es decir, se constitucionalizan ampliando los derechos humanos ya reconocidos."⁹⁴

Tal situación hace posible que a través de un tratado se incorpore la mayor protección de uno o varios derechos y obliga a todos los órganos estatales a velar por su efectivo cumplimiento. Además, dichos tratados guardan mayores vínculos con el "...carácter universal de los derechos humanos logrando armonizar su contenido con la protección previamente consagrada en el texto constitucional."⁹⁵

⁹³ Brewer-Carías. Allan R. **Op. Cit.** Pág. 2.

⁹⁴ Brewer-Carías, Allan R. **La aplicación por los tribunales constitucionales de América Latina de los tratados internacionales en materia de derechos humanos.** Pág. 8

⁹⁵ Nogueira Alcalá. **Op. Cit.** Pág. 28.



De ahí que sea evidente la escasa efectividad del aparato estatal al proteger los derechos fundamentales de sus habitantes, siendo necesario crear elementos tendientes a garantizar su efectivo cumplimiento mediante la obligatoriedad de observancia dimanante de compromisos internacionales. Adicionalmente a ello, la constitucionalización de los derechos humanos por esta vía "...hace posible la defensa de los mismos por medio de la jurisdicción interna de cada Estado y de la jurisdicción internacional."⁹⁶ De esta manera se hace posible "...la existencia de un derecho constitucional que se extiende a través de varios Estados a la vez, es decir, transnacional."⁹⁷

Con el fin de respaldar lo afirmado en párrafos anteriores, se hace referencia particular de las normas constitucionales latinoamericanas que guardan similitudes con lo estipulado en la Constitución Política de la República de Guatemala, en lo que a derechos humanos comprendidos en tratados internacionales refiere. Es así como se puede apreciar de mejor manera ésta particular semejanza entre varios sistemas jurídicos latinoamericanos.

B.1) El caso Nicaragua: El Artículo 46 de la Constitución Política de Nicaragua de 1987 establece: "...En el territorio nacional toda persona goza de la protección estatal y del reconocimiento de los derechos inherentes a la persona humana, del irrestricto respeto, promoción y protección de los derechos humanos y la plena vigencia de los derechos consignados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos; en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre; en el Pacto Internacional de Derechos

⁹⁶ **Ibid.** Pág. 30.

⁹⁷ Cea Egaña. **Op. Cit.** Pág. 89



Económicos, Sociales y Culturales; en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de la Organización de las Naciones Unidas; y en la Convención Americana de Derechos Humanos de la Organización de Estados Americanos.”

En el referido Artículo se destaca un aspecto esencial “...el trato especial en el plano del derecho interno a los derechos y garantías fundamentales internacionalmente consagrados, mediante la inserción de una cláusula abierta que permite la incorporación de tales derechos al ordenamiento jurídico interno.”⁹⁸

B.2) El caso Panamá: La Constitución Política de la República de Panamá de 1972 estipula en su Artículo 17 lo siguiente: “...Los derechos y garantías que consagra esta Constitución, deben considerarse como mínimos y no excluyentes de otros que incidan sobre los derechos fundamentales y la dignidad de la persona.” Es necesario resaltar que tal norma constitucional posibilita la protección y tutelaridad de derechos fundamentales futuros y que no fueron incorporados al texto constitucional al momento de su creación. Tal medida concuerda con lo expuesto, pues hoy en día los derechos humanos desarrollados se consagran a través de instrumentos internacionales y por ende, encajan en el supuesto jurídico aludido.

B.3) El caso Colombia: Mediante el Artículo 93 de la Constitución Política de la República de Colombia de 1991 estipula: “...Los tratados y convenios internacionales ratificados por el

⁹⁸ Bardonett, Daniel y Cançado Trindade, Antonio Augusto. **Derecho internacional y derechos humanos/Droit international et droits de l'homee**. Pág. 88.



Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia...". La norma constitucional citada en el párrafo que antecede, hace ver que en dicho sistema jurídico es plausible que los derechos fundamentales contenidos en instrumentos internacionales se incorporen a él con rango constitucional. De hecho, los instituye como parámetro de interpretación de las normas contenidas en la propia Carta Magna, cuestión que encuadra a cabalidad con las corrientes doctrinarias modernas que se estudian en el presente trabajo.

Asimismo, el párrafo tercero del referido Artículo establece: "...El Estado colombiano puede reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en los términos previstos en el Estatuto de Roma adoptado el 17 de julio de 1998 por la Conferencia Plenipotenciaria de las Naciones Unidas y, consecuentemente, ratificar este tratado de conformidad con el procedimiento establecido en esta Constitución..."

Tal norma jurídica establece un verdadero avance en materia de derechos humanos a la vez que inspira al **derecho constitucional transnacional**; pues "...reconoce la jurisdicción internacional como una vía extraordinaria destinada a la protección de los derechos fundamentales del ser humano."⁹⁹

⁹⁹ Bazán, Víctor. **La tarea de control de constitucionalidad de los tratados y convenios internacionales por la jurisdicción constitucional. Un análisis en clave del derecho comparado.** Pág. 125.



B.4) El caso Venezuela: La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999 consagra en su Artículo 23 lo siguiente: "...Los tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos, suscritos y ratificados por Venezuela, tienen jerarquía constitucional y prevalecen en el orden interno, en la medida en que contengan normas sobre su goce y ejercicio más favorables a las establecidas por esta Constitución y la ley de la República, y son de aplicación inmediata y directa por los tribunales y demás órganos del Poder Público."

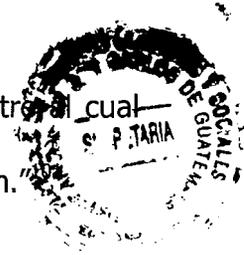
Del texto citado se puede apreciar la constitucionalización de los derechos humanos en atención al principio *pro homine* ya estudiado. También consigna "...la observación y aplicación inmediata de tales derechos por el aparato de gobierno venezolano."¹⁰⁰

B.5) El caso Ecuador: En el Artículo 84 de la Constitución Política del Ecuador de 2008 taxativamente establece: "Artículo 84.- La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades..."

Se aprecia que el contenido del supuesto constitucional citado equipara a los tratados internacionales en materia de derechos humanos con la propia norma fundamental. Es por

¹⁰⁰ **Ibid.** Pág. 145.

ello que "En el sistema jurídico ecuatoriano tales tratados fungen como parámetros a los cuales debe adecuarse la legislación ordinaria como si se tratase de la propia Constitución.



B.6) El caso Chile: La Constitución Política de la República de Chile de 1980 fue reformada en el año 2005. Fruto de dicha reforma es el Artículo 5 párrafo segundo que se transcribe a continuación: "...El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes."

Del contenido de la norma citada cabe destacar la dignificación de los derechos inherentes al ser humano en detrimento de la soberanía del Estado chileno al obligarse a dar eficacia jurídica interna a las normas internacionales incorporadas. A la vez, "Establece una cláusula abierta de reconocimiento de derechos humanos con rango constitucional puesto que obliga a todo el poder público a adecuar su funcionamiento en atención a lo prescrito en la Constitución y los tratados en cuestión."¹⁰²

Lo expuesto recibe el nombre de **base de institucionalidad** en la doctrina jurídica chilena. A través de ella se establece que los organismos del Estado en su totalidad someten su actuación a los dogmas que versan sobre el reconocimiento y promoción de los derechos y de la dignidad de la persona. Lo cual, no puede ser sino un claro avance jurídico que

¹⁰¹ **Ibid.** Pág. 134.

¹⁰² Nogueira Alcalá. **Op. Cit.** Pág. 22.

encuentra su mayor obstáculo en uno de sus fines primigenios: la limitación del poder público frente a los derechos fundamentales.



La renuencia al reconocimiento constitucional de los derechos mencionados es conocida internacionalmente como **hermetismo constitucional** - entendiendo por hermetismo constitucional al criterio de jueces y legisladores en virtud del cual, manifiestan renuencia a que los tratados internacionales en materia de derechos humanos se incorporen al orden jurídico nacional con preeminencia sobre la Constitución misma-. A pesar de ello, "El criterio jurisprudencial chileno se inclina por la incorporación de los derechos referidos con rango constitucional, tal como lo predice el Artículo ya citado."¹⁰³

B.7) El caso Argentina: La situación en Argentina es similar a lo comentado en los numerales anteriores. De ahí que la Constitución de la Nación Argentina reformada en 1994 contenga el siguiente supuesto: "Artículo 31.- Esta Constitución, las leyes de la Nación que en su consecuencia se dicten por el Congreso y los tratados con las potencias extranjeras son ley suprema de la Nación; y las autoridades de cada provincia están obligadas a conformarse a ella, no obstante cualquiera disposición en contrario que contengan las leyes o Constituciones provinciales, salvo para la provincia de Buenos Aires, los tratados ratificados después del pacto del 11 de noviembre de 1859."

En la doctrina jurídica argentina se considera que si bien los tratados internacionales tienen jerarquía suprallegal, se encuentran en inferioridad respecto de la Constitución Nacional. Sin

¹⁰³ Cea Egaña. **Op. Cit.** Pág. 88.



embargo, los instrumentos que versan sobre derechos humanos son elevados a rango constitucional, es decir, en igualdad con la Constitución misma, pero que no la integran estrictamente, pues la complementan. De tal cuenta, tales tratados encabezan el ordenamiento jurídico junto con la norma constitucional, criterio ampliamente sostenido por la jurisprudencia argentina.

Por ende, no resulta extraño que la protección internacional de los derechos humanos constituya uno de los aspectos más significativos que caracterizan al constitucionalismo actual. No obstante, "Tal protección no puede dejar de lado las garantías ya establecidas en las normas constitucionales. De ahí que esta nueva protección sea complementaria de la ya reconocida por el ordenamiento jurídico interno mediante ampliación."¹⁰⁴

3.3 El bloque de constitucionalidad

La institución jurídica que ocupa el presente apartado, comprende "...un conjunto normativo que contiene disposiciones, principios o valores materialmente constitucionales, fuera del texto de la constitución documental."¹⁰⁵ Dicho en otras palabras, representa un conjunto de normas jurídicas, principios y doctrinas que sin estar expresamente consagrados en una constitución determinada, forman parte de ella por que la normativa de la misma constitucional así lo establece. "El bloque se compone además de tratados, de

¹⁰⁴ García Belsunce, Horacio A. **Los tratados internacionales de derechos humanos y la constitución actual.** Pág. 11.

¹⁰⁵ **Ibid.** Pág. 10.

leyes constitucionales, leyes orgánicas e incluso jurisprudencia de tribunales internacionales.”¹⁰⁶



En virtud de lo expuesto, estas normas ajenas –por denominarlas de alguna manera- gozan de rango constitucional respecto de otras leyes de un sistema jurídico dado. De lo expuesto se infiere entonces que existe uniformidad jerárquica entre éstas normas y las normas constitucionales, así como principios que armonizan su contenido y que fundamentan la interpretación de dichas normas. Respecto de los principios que lo inspiran; cabe acotar que escapan a la tradicional concepción de principios generales del derecho, de corte legislativo. Tampoco son principios constitucionales que se identifican en el elemento teleológico. Por consiguiente, “...se inspira en principios especiales, que si bien se consagran en la constitución, son específicos de concepciones altamente humanistas y progresivas.”¹⁰⁷ Consecuentemente, las normas que integran el bloque de constitucionalidad “...pueden ser utilizadas como parámetro de la constitucionalidad de otras normas de inferior jerarquía. Con ello se amplía enormemente el plexo de normas que gozan de supremacía constitucional, supliendo las carencias de esta última.”¹⁰⁸

A) Antecedentes históricos: Los orígenes del bloque de constitucionalidad se remontan a Francia, propiamente en el año de 1971. Mediante una resolución del Consejo Constitucional (equivalente a la Corte de Constitucionalidad guatemalteca) se estableció que en virtud que

¹⁰⁶ Carpio Mancos, Edgar. **Bloque de constitucionalidad y proceso de inconstitucionalidad de las leyes.** Pág. 4.

¹⁰⁷ **Ibid.** Pág. 7.

¹⁰⁸ Cea Egaña. **Op. Cit.** Pág. 89.

el preámbulo de la Constitución Francesa hace referencia a la constitución de 1791 y a la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, tales normas se debían integrar a la norma constitucional vigente, adquiriendo así jerarquía constitucional.



En un principio no se consideró a los tratados internacionales como "...elementos integrantes del bloque de constitucionalidad, pues refería al conjunto de reglas que se le imponen a la Administración pública, autorizando y limitando al mismo tiempo sus actividades."¹⁰⁹ Sin embargo, el desarrollo de las relaciones internacionales, la tendencia internacional por la protección de los derechos fundamentales y las relaciones comerciales globalizadas hicieron posible que tal consideración se extendiera a algunos instrumentos internacionales, y a los principios generales que inspiran al derecho.

Asimismo, países como Alemania, Italia, España, Argentina, Perú, Colombia y Sudáfrica, entre otros, comenzaron a adoptar la doctrina del bloque de constitucionalidad en sus legislaciones. Mediante ello se pretendía reconocer la existencia de normas y principios no necesariamente expresos, que asumen jerarquía constitucional y que no pueden ser contravenidos por normas jurídicas de grado inferior. Con el devenir histórico otras legislaciones a nivel mundial se sumaron a las consideraciones referidas. Consecuencia de ello fue el arribo a la conclusión que el número de los derechos humanos no puede determinarse de una vez y para siempre, sino que varía constantemente en forma progresiva e irreversible.

¹⁰⁹ Carpio Mancos, Edgar. **Op. Cit.** Pág. 5.

B) Situación en la actualidad: Hoy en día el bloque de constitucionalidad se conforma por los principios específicos de cada disciplina jurídica, la jurisprudencia, los derechos humanos contenidos en tratados internacionales y otros derechos que no se encuentran taxativamente enumerados en las normas constitucionales vigentes en algunos Estados determinados. Doctrinariamente representa un avance en la interpretación constitucional pues su finalidad consiste en añadir otras fuentes jurídicas al derecho constitucional.

A pesar de ello, son pocas las legislaciones que consignan con claridad normas jurídicas constitucionales que den pauta a tal bloque. La mayoría de las mismas pueden ubicarse en Latinoamérica, en circunstancias peculiares. Y es que las normas constitucionales latinoamericanas abordadas en el presente estudio, hoy en día se centran en constitucionalizar los derechos humanos establecidos en tratados internacionales. Esto en atención a que otros elementos como los principios generales del derecho ya han sido incorporados en los ordenamientos jurídicos referidos.

La constitucionalización de los derechos humanos contenidos en tratados internacionales obedece al propio desarrollo del derecho como ciencia y al ser humano como sujeto de derecho y de relaciones jurídicas. Se caracterizan por ser producto de las relaciones entre sujetos de derecho internacional inspiradas en elementos peculiares y específicos. Por lo cual, desde esta perspectiva se ha considerado denominar a tal actividad y al conjunto de normas jurídicas que representan como **derecho constitucional transnacional**; siendo esta una disciplina jurídica particular que será desarrollada en el capítulo siguiente.



Uno de los efectos de esta disciplina jurídica es el ejercicio del control constitucional sobre otras normas. Configura entonces una doble función, "Por una parte las normas sustantivas que consagran derechos fundamentales y por otro, las normas adjetivas que configuran el sistema procesal destinado a la protección y restablecimiento de tales derechos."¹¹⁰ Asimismo, sus elementos son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integrados a la constitución.

C) Proyección hacia el futuro: Sin duda alguna el bloque de constitucionalidad tiende a especificarse en cuanto a su estudio. Esto es posible gracias a las circunstancias especiales de cada uno de los elementos que lo conforman. El bloque de constitucionalidad es y será producto del desarrollo mismo del derecho. Obedece a los cambios en las concepciones jurídicas doctrinales, jurisprudenciales, normativas, axiológicas y teleológicas propias de cada época y lugar determinados. La actualidad jurídica internacional proyecta ideales destinados a integrar Estados, regiones, continentes. El reconocimiento del bloque de constitucionalidad en general y la constitucionalización de derechos humanos no enumerados en las diversas normas constitucionales en particular, son pequeños pasos orientados a conseguir la integración total de los Estados bajo un ente supranacional, pues debilitan la cada vez menos arraigada soberanía nacional. Se trata pues, de una forma para lograr la consolidación del derecho constitucional transnacional.

A pesar de ello, "La integración jurídica progresiva no puede consolidarse sino acompañada de la integración económica y social con el fin de alcanzar la hasta ahora embrionaria

¹¹⁰ **Ibid.** Pág. 13.

integración política.¹¹¹ Lo expuesto se vislumbra en un horizonte no tan lejano y aparentemente inabarcable. Sin embargo, aún queda mucho camino por recorrer.



3.4 Consideraciones finales

El principio de la protección de los derechos humanos emana del concepto del hombre como persona y su relación con la sociedad, que no puede separarse de la naturaleza humana universal. "La existencia de los derechos humanos no depende de la voluntad del Estado; ni de su ley interna, o cualquier otra medida legislativa internacional a base de tratados o de la costumbre internacional, en los cuales la voluntad expresa o tácita de un Estado constituye el elemento esencial."¹¹² Su existencia deviene de otros acontecimientos que escapan a la esfera legislativa. A pesar de ello, es necesario que se constituyan normas jurídicas sustantivas y adjetivas que garanticen su protección y reestablecimiento en caso de violaciones a tales derechos.

Si se acepta que el mundo jurídico no solamente se compone de normas, sino también de las realidades, valores y antivalores que influyen en su evolución e involución; el jurista debe tener muy en cuenta que la armonización interpretativa entre los tribunales locales y los supranacionales sobre los derechos humanos que ambos deben aplicar, es un hueso duro de roer. Esto se debe a que "...las legislaciones constitucionales latinoamericanas, a pesar de incluir supuestos normativos que amplían el grueso de derechos fundamentales,

¹¹¹ Herrarte, Alberto. **Op. Cit.** Pág. 59.

¹¹² Simon, Jean-Michael. **Jurisdicción universal. La perspectiva del derecho internacional público.** Pág. 38.

aún son renuentes a aceptar su grado de supraconstitucionalidad o de constitucionalidad. También lo es –aún en mayor grado– la aceptación de la primacía de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre los órganos jurisdiccionales domésticos.¹¹³



Es por ello que, ante la existencia de tratados internacionales en materia de derechos humanos, que se incorporan a los ordenamientos jurídicos latinoamericanos con el grado de jerarquía ya indicado y que configuran una parte importante del derecho constitucional transnacional, resulta incomprensible el recelo constitucional de jueces, magistrados, juristas y legisladores. En Latinoamérica, por ejemplo, el estudio de la jurisprudencia y la doctrina hace ver que jueces y juristas no han recibido información ni formación universitaria adecuada y suficiente acerca del derecho internacional de los derechos humanos, del derecho internacional humanitario, del derecho comunitario ni de los procesos de regionalización, e integración, todos vinculados al derecho constitucional transnacional.

Incluso en países que han conferido rango constitucional a ciertos convenios sobre derechos humanos, tal desinformación es todavía aguda y naturalmente preocupante, ya que muchos tribunales locales pueden sentenciar ignorando u omitiendo la aplicación de reglas internacionales de idéntico valor que la Constitución local. Además, se produce la creación de nuevas leyes y reglamentos claramente contrarios a las estipulaciones contenidas en los tratados internacionales ya mencionados. Ello implica que la realidad jurídica de dicha situación se encuentra aún en desarrollo.

¹¹³ Sagües, Néstor P. **Las relaciones entre los tribunales internacionales y los tribunales nacionales en materia de derechos humanos. Experiencias en Latinoamérica.** Pág. 1.



A la información y formación deficiente se suma de vez en cuando, casos de negación consciente o subconsciente- del derecho internacional sobre derechos humanos y de los veredictos de los órganos de la jurisdicción supranacional. Los motivos de esa exclusión son varios. Por un lado, un fácil hedonismo, si no es que la mediocridad o el analfabetismo jurídico, lleva a muchos jueces locales, por inercia, a seguir decidiendo los casos conforme a las reglas nacionales preexistentes sin tomarse el trabajo de asimilar todo el aparato normativo nuevo de fuente internacional. Por otro lado, la falta de actualización formal y autodidacta de los juristas que les impide adaptarse a los cambios constantes del mundo jurídico contemporáneo.

La existencia de sentencias contradictorias de tribunales constitucionales en cuanto a la jerarquía de los tratados internacionales en materia de derechos humanos corrobora problemas constitucionales a nivel latinoamericano para avanzar en un proceso de integración de cualquier tipo.

Es necesario tomar en cuenta que el derecho constitucional transnacional es un paso más hacia la integración jurídica regional. Tal integración evidentemente exige la existencia de "...órganos supranacionales cuyas decisiones, aun cuando incidan en materia legal, deberían ser directamente aplicables en el orden interno, de lo contrario, no existe viabilidad de un proceso de integración."¹¹⁴

¹¹⁴ Brewer-Carías, Allan R. **El control constitucional de las leyes aprobatorias en tratados internacionales y la cuestión constitucional de la integración latinoamericana.** Pág. 228.



Se sugiere entonces que la interpretación de las normas jurídicas que determinan la incorporación constitucional debe realizarse en primer lugar, de acuerdo con las normas que rigen los instrumentos internacionales sobre la materia.¹¹⁵ Una segunda técnica resulta de las declaraciones internacionales de derechos humanos viéndolos como valor universal, entendiendo éste como el principio de progresividad *pro homine* ya estudiado en la presente investigación. De tal cuenta es inadmisibles una interpretación que disminuya el goce, ejercicio y protección efectivos de los derechos fundamentales del ser humano. Por lo tanto, debe aplicarse con prelación la disposición más favorable, sea de derecho constitucional, derecho internacional u ordinario. En todo caso, debe prevalecer la juridicidad sobre la legalidad. La aplicación de las normas que configuran el derecho constitucional transnacional en América Latina implica la prudencia y la habilidad de los jueces de los tribunales locales e internacionales, como requisito indispensable para que la empresa sea exitosa. Pero los aportes de las universidades, de las escuelas judiciales y de los colegios profesionales de jueces y de abogados son igualmente necesarios para crear esa nueva cultura jurídica de la internacionalización de los derechos humanos: "Una hazaña que lleva necesariamente tiempo, aunque la realidad jurídica internacional crece a pasos agigantados."¹¹⁶

¹¹⁵ Brewer-Carías, Allan R. **La aplicación por los tribunales constitucionales de América Latina de los tratados internacionales en materia de derechos humanos.** Pág. 46.

¹¹⁶ Sagües, Néstor P. **Op. Cit.** Pág 13.



CAPÍTULO IV



4 El derecho constitucional transnacional

El plexo normativo de un sistema jurídico nacional va más allá de las normas jurídicas, principios, doctrinas e instituciones derivadas de las fuentes internas del derecho. En la actualidad es imposible negar las fuentes externas, formales y materiales, de creación del derecho; pues las mismas surgen y crecen al lado del desarrollo mundial. No es extraño entonces que las corrientes modernas que estudian las relaciones jurídicas internacionales concuerden en la existencia de normas jurídicas internacionales, vigentes para varios Estados a la vez, que gozan de jerarquía constitucional cuando menos y que deben ser positivas, encontrando su inspiración en principios propios, en teorías y doctrinas y en los antecedentes sociales, políticos, culturales y económicos de los Estados involucrados.

4.1 Antecedentes

El siglo XX en Latinoamérica se caracterizó por anteponer los intereses del Estado por sobre los de la persona humana. No fue sino pasada la década de 1970 que el Estado adquiere rasgos representativos de la voluntad de los ciudadanos, siendo más limitado, responsable y democrático, claro, en la teoría. Tal situación coincide con el pináculo del desarrollo teórico de la soberanía, establecida con unanimidad como paradigma legal en un ordenamiento jurídico dado. Por lo tanto, las constituciones y el derecho constitucional fueron concebidos, interpretados y aplicados desde el Estado hacia el conglomerado social, tanto por legisladores como por jueces y funcionarios y empleados públicos. En virtud de ello, no se

obtuvo los resultados fácticos deseados, razón por la cual se hace necesario brindar seguridad jurídica mediante la constitucionalización los derechos fundamentales.



A) Desarrollo constitucional en América Latina: Si bien las diversas constituciones latinoamericanas contemplaron apartados dedicados a los derechos fundamentales del ser humano, su aplicación siempre se vio condicionada respecto de los intereses del Estado. De esa manera, cuando los órganos del Estado violentan aquéllos derechos, la población encuentra dificultades jurídicas para defenderse incluso mediante el uso de las impugnaciones judiciales pertinentes. He ahí la necesidad que motivó la creación de la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, así como otros entes judiciales internacionales.

El paradigma de la soberanía aún es vigente. Pese a ello, la realidad jurídica ha impulsado un proceso inverso, es decir, que los derechos fundamentales del ser humano y de los grupos sociales se han proyectado sobre los intereses del Estado. Dicho fenómeno se identifica como crisis del *iuris imperium* del Estado y se fundamenta en el regreso hacia aquellas consideraciones doctrinales que estipulan que la soberanía recae única y exclusivamente en la población, quien delega su ejercicio en el aparato estatal. Así, se invierten los papeles y el Estado ocupa el rol de institución al servicio de la dignidad y los derechos humanos contenidos en la norma constitucional o en instrumentos internacionales.

B) Los derechos humanos en las constituciones latinoamericanas: El proceso de desarrollo de los derechos fundamentales en Latinoamérica fue muy lento durante gran parte del siglo



XX como consecuencia de las guerras mundiales y la guerra fría. El reconocimiento y protección de los mismos se vio condicionado a los intereses de la época. De ahí que los derechos humanos de primera generación fueran los primeros en figurar en textos constitucionales. Para que los derechos humanos de segunda generación figuraran fue necesario el transcurso de décadas enteras. No fue sino hasta mediados de la década de 1980, terminada la confrontación Este-Oeste, en que se incluyen en las constituciones latinoamericanas los derechos desarrollados de primera generación, los derechos de segunda generación y muy pocos derechos de tercera generación.

No obstante, la realidad latinoamericana dista mucho de los ideales plasmados en las normas constitucionales. La división del ejercicio de la soberanía en los tres poderes clásicos propiciada por las constituciones no logró que en los sistemas jurídicos latinoamericanos se respetaran los derechos fundamentales a cabalidad y sin discriminación alguna. A pesar de reconocerse mecanismos de control de los habitantes hacia quienes ostentan el poder público, los mismos son raramente efectivos. Ésta es la razón del por qué muchos abusos a los derechos humanos, cometidos por las mismas autoridades, hayan quedado impunes, propiciando así la intervención de la jurisdicción internacional, aunque su tramitación en la actualidad carece de la celeridad idónea.

Lo expuesto generó en su momento la preocupación por encontrar formas jurídicas que permitan solucionar dichos problemas. Quizá la fórmula más atinada fue producto del desarrollo del derecho mismo. El desarrollo propio de los derechos humanos, a través de cada una de las generaciones en que se divide, impulsó cambios en el constitucionalismo



latinoamericano. Tales cambios se aprecian en normas jurídicas constitucionales que abren la puerta al reconocimiento de derechos humanos no enumerados taxativamente en el cuerpo constitucional.

En lo particular se considera que es altamente probable que al consignar estas normas, los legisladores no previeran las consecuencias jurídicas propias de un acto de tal naturaleza. A pesar de ello, la posibilidad de reconocer nuevos derechos no considerados propia y primigineamente por el Estado, permite que las sociedades latinoamericanas cuenten con nuevos mecanismos procesales destinados a la protección de sus derechos. Estos mecanismos agregados rebasan la jurisdicción nacional llevando las diversas controversias al plano internacional, añadiendo límites más poderosos e influyente al ejercicio del poder público. Empero, dicha fórmula no garantiza que los derechos asegurados en los tratados sean aplicados, puesto que algunos sectores influyentes en las sociedades latinoamericanas desconocen la legitimidad de las comisiones y tribunales internacionales competentes para implementarlos. No extraña entonces que aún se esgrima el argumento de la soberanía nacional, a pesar que ésta cada día se debilita consecuencia de los actos internacionales del propio Estado que la reclama.

C) Los Estados latinoamericanos y las relaciones internacionales: Los Estados individualmente considerados rara vez orientan su política hacia el desarrollo de nuevos derechos fundamentales a favor de sus habitantes. De hecho, la mayor parte de las normas jurídicas que devienen de un organismo legislativo son de carácter programático, reguladoras de situaciones en particular y de escasa creatividad cuando de derechos



fundamentales se trata. Ha sido necesario pasar grandes catástrofes, guerras regionales mundiales para sensibilizar a la humanidad en general. Latinoamérica no ha escapado a tales eventos, como tampoco lo ha hecho al desarrollo del derecho internacional. Con todo, la situación latinoamericana "...dista mucho de ser desarrollada en comparación con los avances jurídicos en la materia, establecidos por los sistemas jurídicos europeos más reconocidos."¹¹⁷

De ahí que cada vez sean más frecuentes las cumbres mundiales, continentales y regionales destinadas a alcanzar acuerdos sobre diversas materias, incluidas aquéllas que tratan sobre los derechos fundamentales del ser humano. Los acuerdos ahí alcanzados se rigen por el derecho internacional. Rama del derecho principalmente fundamentada en la costumbre internacional y los tratados internacionales. Uno de los principales efectos de los acuerdos internacionales es el cumplimiento obligatorio por parte de los Estados que los ratifican, o que se adhieren a ellos. A través de tales actos, los Estados unilateralmente renuncian parcialmente a su soberanía, reconociendo que existen instrumentos cuyo incumplimiento genera responsabilidades que escapan a su fuero nacional, para ser resueltas en el ámbito internacional.

Tal conducta política internacional es propia de los procedimientos de integración regional tan populares en el mundo moderno. Desde la perspectiva de la integración, es indispensable que uno o varios convenios internacionales sean ratificados por dos o más Estados. Además, que dichos convenios sean aplicados en forma sistemática, obligatoria y

¹¹⁷ **Ibid.** Pág. 88.



por tiempo indefinido –generalmente- a todos los Estados parte; de allí que se imponga la necesidad de configurar un sistema de control del cumplimiento de las obligaciones internacionales –e internas- adquiridas. Es por ello que se instituyen determinados entes internacionales con potestad sancionadora, correctiva e interpretativa de las normas jurídicas internacionales de su competencia.

La situación descrita es propia y continua en el ámbito del derecho internacional, específicamente en lo que respecta a tratados y convenios de carácter político. Se especifica sobre todo por que un solo cuerpo normativo contenido en tratados o convenios internacionales basta para regir a una diversidad de Estados a la vez con carácter obligatorio y cuya inobservancia hace incurrir a los Estados signantes en responsabilidad internacional. Dicho extremo configura patrones jurídicos novedosos cuyos alcances escapan al control jurisdiccional interno de cada Estado, resultando vinculantes las resoluciones emanadas de entes internacionales encargados de velar por el efectivo cumplimiento de los deberes internacionales.

En el caso particular de los tratados que versan sobre derechos humanos, los mismos se caracterizan por establecer normas jurídicas obligatorias a tal punto que en algunos casos específicos, ingresan al ordenamiento jurídico nacional con igual jerarquía que la constitución de cada Estado latinoamericano en forma simultánea.

Ello hace posible que los derechos ahí consignados sean tutelados por los Estados mismos, como si se tratase de su propia norma fundamental; situación que al repetirse en varios



sistemas jurídicos en forma paralela crea una situación jurídica específica, susceptible de doble control jurisdiccional a saber; a) nacional, mediante los recursos procesales y las resoluciones de los órganos jurisdiccionales propios de cada Estado; y b) internacional, pues existe diversidad de entes internacionales que velan por el estricto cumplimiento de tales derechos y que ejercen jurisdicción a nivel internacional y regional para sancionar las vulneraciones a los mismos.

4.2 Definición

Se aprecia entonces que la realidad jurídica constitucional en Latinoamérica se encuentra frente a una situación exclusiva, no vista en épocas anteriores, que puede ubicarse en los Estados cuya normativa constitucional puede caracterizarse como vanguardista, abierta a cambios.

Y es que las distintas constituciones han hecho posible que los tratados internacionales en materia de derechos fundamentales del ser humano se integren al ordenamiento jurídico nacional en paridad -e inclusive preeminencia- respecto de la norma constitucional, sin necesidad de acudir al procedimiento ordinario o extraordinario de reforma constitucional. Por ende, su aplicación e interpretación debe ser asimismo concordante y uniforme para varios Estados a la vez, superando barreras geográficas, políticas y jurídicas.

Se ha estimado oportuno denominar a dicha situación jurídica derecho constitucional transnacional, definiéndolo como un conjunto de normas jurídicas, principios, valores,

doctrinas e instituciones en principio referentes a los derechos humanos, su naturaleza, extensión, vigencia y evolución; contenidos y reconocidos en instrumentos internacionales que se incorporan al derecho nacional de distintos Estados con jerarquía constitucional cuando menos y cuya aplicación e interpretación es uniforme para todos ellos por encima de la soberanía, siendo resultado de intereses comunes a la comunidad internacional.

4.3 Elementos

Toda disciplina jurídica se compone de elementos básicos que la diferencian de otras. La especialidad jurídica propuesta en el presente trabajo no escapa a ello. Por lo cual, se considera oportuno identificar sus elementos esenciales.

A) Elemento subjetivo: El derecho constitucional transnacional integra dos tipos de sujetos. El primero de ellos está conformado por los sujetos de derecho internacional, es decir, Estados y organizaciones internacionales. Son ellos quienes configuran, mediante negociaciones internacionales, el plexo de derechos humanos comprendidos en instrumentos internacionales. Por otro lado, también son sujetos de derecho constitucional transnacional los habitantes de los Estados que suscriben y ratifican los tratados internacionales aludidos. En consecuencia, son los habitantes de estos Estados quienes ven ampliado el conjunto de derechos y garantías fundamentales perfeccionando una relación jurídica a través de la cual se limita el ejercicio del poder público del aparato gubernamental. El vínculo jurídico entre personas individuales y grupos sociales para con el Estado se materializa a través de las normas internacionales que se constitucionalizan.



Asimismo, existe un vínculo entre los Estados y las organizaciones internacionales que velan por el efectivo cumplimiento de tales normas. Por lo tanto, la relación puede extenderse hacia los habitantes del Estado respecto de las entidades internacionales cuando los organismos estatales han sido incapaces de garantizar el goce y ejercicio de los derechos fundamentales constitucionalizados, interviniendo mediante resoluciones vinculantes que ordenan restituir el goce de los derechos fundamentales, o bien su reparación moral y pecuniaria.

B) Elemento objetivo: El elemento objetivo del derecho constitucional transnacional se configura por el plexo de derechos fundamentales contenidos en tratados internacionales, los que se constitucionalizan en un ordenamiento jurídico determinado, gracias a las mismas normas jurídicas de carácter constitucional. Al respecto cabe acotar que los derechos humanos a que se hace referencia pueden materializarse en el cumplimiento de dos funciones a saber: a) innovadora: por cuanto incorporan al ordenamiento jurídico interno un conjunto de nuevos derechos que no fueron previstos al momento de crear la norma constitucional; y b) desarrolladora: en virtud de coadyuvar a la evolución y perfeccionamiento de aquellos derechos fundamentales ya contenidos en la normativa constitucional de cada Estado.

C) Elemento formal: Del estudio de la doctrina que fundamenta la disciplina propuesta se infiere que los elementos formales que la rodean son tres: a) la existencia de normas constitucionales en dos o más Estados, que reconozcan derechos humanos no enunciados taxativamente o no desarrollados a plenitud en el cuerpo constitucional y que los incorpora

al ordenamiento jurídico con jerarquía constitucional cuando menos; b) la negociación y suscripción de tratados internacionales cuyo contenido refiera a derechos fundamentales del ser humano, observando las reglas establecidas por el derecho internacional, y c) el cumplimiento del proceso de ratificación e incorporación de tales tratados, el cual es propio de cada Estado y que no implica llevar a cabo ningún proceso de reforma constitucional.



4.4 Principios rectores

Toda disciplina jurídica se inspira en determinados parámetros conductuales que orientan la acción humana. Los principios son máximas valorativas de aceptación universal sobre la conducta a seguir respecto de determinadas normas jurídicas. Se propone como principios rectores del derecho constitucional transnacional los siguientes:

A) **Legalidad:** Mediante este principio se establece la necesaria existencia de una norma constitucional vigente que permita incorporar derechos humanos, no enumerados originalmente, con rango constitucional. Tal norma debe existir en las constituciones de distintos Estados a la vez, determinando con precisión y claridad la forma de incorporación y la jerarquía normativa de los tratados internacionales que contienen dichos derechos. Del mismo modo, deben constar en instrumentos internacionales, que a su vez, son considerados como ley por los ordenamientos jurídicos de Estados que los reciben.

B) **Formalidad:** La disciplina jurídica propuesta se apega a la formalidad –rígida o flexible- que reviste el trámite de negociación, suscripción y ratificación de un instrumento



internacional. Los requisitos formales varían según el régimen legal propio de cada Estado. De tal manera, puede que haya sistemas mucho más engorrosos que otros y que requieran incluso de un control constitucional previo a la ratificación de un tratado internacional por parte del Organismo Legislativo. No obstante, la forma se limita a lo considerado por el derecho internacional y no respecto a los procedimientos de reforma constitucional. Por el contrario, existen sistemas jurídicos que permiten la inmediata incorporación de los derechos fundamentales referidos ya que facultan a determinados funcionarios para signar los tratados internacionales en forma definitiva. La situación es variable en atención al contenido y naturaleza de los derechos que se constitucionalizan. Asimismo, es requerida la existencia de un cuerpo constitucional vigente que determine con exactitud la forma de incorporación de los citados derechos.

C) Consentimiento: Para que el derecho constitucional transnacional en el área de los derechos fundamentales se configure es menester el consentimiento voluntario de los Estados en obligarse con el contenido de los tratados internacionales. Tal consentimiento implica entonces una renuncia parcial a su soberanía, así como el compromiso en cumplir con las obligaciones derivadas de la suscripción y ratificación de los tratados; reconociendo de ésta manera la jurisdicción internacional y lo que ella implica en clara aplicación del principio internacional *pacta sunt servanda*.

D) Progresividad: Principio propio de los derechos humanos. Como se ha establecido en reiteradas ocasiones a lo largo del presente trabajo, resulta imposible encasillar a los derechos humanos en un apartado normativo a través de una simple enumeración. Por

consiguiente, los distintos ordenamientos jurídicos deben prever que los derechos humanos hoy reconocidos no son suficientes ni perennes, puesto que son susceptibles de innovaciones. Prueba de ello es que en la actualidad se habla incluso de una cuarta generación de derechos humanos que versa sobre "...el derecho a la libertad sexual, el reconocimiento de la justicia internacional y la biotecnología, entre otros."¹¹⁸



E) Limitación del poder público: Principio ligado al principio de consentimiento. En virtud de esta máxima se establece que a través de la constitucionalización de los derechos humanos relacionados el Estado ve limitado su poder público respecto de sus habitantes. De tal cuenta, mediante el derecho constitucional transnacional se amplía el conjunto de derechos y garantías fundamentales que los seres humanos pueden oponer frente a los organismos estatales. A través de ellos se restringe el margen de acción de las autoridades gubernamentales, obstaculizando aquellas decisiones arbitrarias que vulneran tales derechos, pues de acaecer tales actos, la gama de responsabilidades para el Estado es aún mayor.

F) Limitación a la soberanía: La soberanía ha sido el principal baluarte que impide la constitucionalización de los derechos fundamentales. Sin embargo, al consentir en obligarse frente a la comunidad internacional mediante tratados internacionales, los Estados voluntariamente renuncian a su soberanía. Como se acotó oportunamente, la progresividad de los derechos humanos, y el desarrollo mismo del derecho como ciencia, materializan la

¹¹⁸ Bustamante Donas, Javier. **Hacia la cuarta generación de Derechos Humanos: repensando la condición humana en la sociedad tecnológica.** Pág. 7

tendencia actual de eliminar la barrera de la soberanía y con ello, constituir un nuevo bloque de Estados integrados regional, continental o universalmente, bien sea para fines políticos, económicos, jurídicos, sociales, culturales, migratorios o militares.



G) Supremacía: Se considera principio esencial del derecho constitucional transnacional puesto que para su subsistencia es indispensable que los derechos humanos que lo integran gocen de rango constitucional cuando menos. De esta manera, se permite un mayor reconocimiento de los mismos y hace posible que se opongan al resto del ordenamiento jurídico interno de los Estados por razón de jerarquía normativa. Por lo tanto, no sorprende que hoy en día, tales normas internacionales funjan como parámetro de interpretación y constitucionalización de leyes ordinarias y reglamentos, garantizando así la debida protección de derechos fundamentales atinentes al ser humano.

H) Perdurabilidad: El derecho constitucional transnacional se configura para perdurar en el tiempo. No es susceptible de reforma legislativa ordinaria. Goza de especialidad en tal sentido puesto que, para reformar las normas que lo comprenden, es necesario en primer lugar reformar la norma constitucional que lo hace posible, lo que requiere un trámite específico lleno de formalidades. En segundo lugar, puede modificarse mediante la denuncia del tratado internacional que contiene los derechos constitucionalizados. No obstante, la denuncia del tratado debe ser justificada en demasía ya que, a tenor de las reglas del derecho internacional, no es posible denunciar tratados con el solo fin de evadir su cumplimiento siendo que dichas relaciones se rigen por principios y reglas de observancia obligatoria.



I) **Obligatoriedad:** El presente principio se aprecia desde dos perspectivas complementarias entre sí. En primer lugar, una vez incorporadas las normas de derecho constitucional transnacional a un ordenamiento jurídico determinado, el Estado se obliga a cumplir con los derechos ahí contenidos. De lo contrario, contraviene a la constitución misma, siendo su accionar objeto de recursos procesales a nivel interno.

En segundo lugar, es necesario recordar que los tratados internacionales cualquiera sea su contenido se cumplen de conformidad con los principios de buena fe y *pacta sunt servanda*. Por consiguiente, el incumplimiento de los derechos contenidos en tratados internacionales genera en el Estado la responsabilidad internacional. Además posibilita la intervención de la jurisdicción internacional sin que se pueda alegar soberanía o falta de competencia, pues la misma Convención de Viena sobre el derecho de los tratados impide que los Estados aleguen *forum non conveniens* con el fin de evadir reclamos sobre los derechos que emergen de los instrumentos internacionales..

El *forum non conveniens* a grandes rasgos implica la posibilidad que un tribunal determinado decline el ejercicio jurisdiccional si existe un foro distinto y más conveniente. Asimismo, en algunos casos específicos es plausible que el usuario alegue *forum non conveniens* cuando se encuentra frente a trámites burocráticos y papeleo innecesario durante la sustanciación del proceso jurisdiccional.

Sin embargo, tal extremo no es del todo viable, puesto que en muchos casos la jurisdicción internacional exige que previo a darle trámite a una causa determinada, se agote la vía

jurisdiccional interna, situación que deja en estado de incertidumbre a las víctimas, todo de violaciones a los derechos fundamentales por parte de las autoridades estatales.



J) Especialidad: El derecho constitucional transnacional no es una disciplina común y corriente. Es una disciplina jurídica integral y conciliatoria entre el derecho constitucional, los derechos humanos y el derecho internacional. Por consiguiente, las normas jurídicas que lo componen son de naturaleza particular, puesto que son originadas en el seno de las relaciones internacionales; versan sobre derechos inherentes al ser humano, que se constitucionalizan en diversos ordenamientos jurídicos a la vez.

K) Reconocimiento de la jurisdicción internacional: El ejercicio y control de los derechos humanos que integran la disciplina jurídica propuesta se caracterizan por que no solo son tutelados por el Estado mismo, sino por organizaciones supranacionales. Lo que hace posible reclamar protección y reparaciones de los derechos vulnerados a través de una jurisdicción ajena a la jurisdicción nacional; siempre y cuando se interpongan los recursos judiciales que la legislación interna establezca y los mismos fracasen o sean desechados.

L) Interpretación *pro homine*: Las normas de derecho constitucional transnacional se deben interpretar de conformidad con una regla hermenéutica en particular propia de la interpretación de los derechos humanos. A través de esta modalidad interpretativa se debe acudir siempre a la interpretación más extensiva al momento de reconocer derechos protegidos. Por el contrario, se hará una interpretación restrictiva cuando se trate de restringir temporalmente tales derechos.



A pesar de lo expuesto, es posible realizar cualquier otra modalidad de interpretación jurídica siempre y cuando se practique integralmente con la interpretación *pro homine*, verbigracia, interpretación dinámica o estática, siempre y cuando favorezca los derechos fundamentales reconocidos en instrumentos internacionales.

4.5 Efectos

A) En el ordenamiento jurídico interno: Debido a su naturaleza, la disciplina jurídica propuesta en el presente capítulo genera efectos jurídicos concatenados y específicos. Respecto de los efectos para con el ordenamiento jurídico interno de los Estados que lo reconocen, implica la expansión del cúmulo de derechos y garantías fundamentales del ser humano. Implica la intervención de los tribunales de justicia con el fin de proteger los derechos fundamentales de amenazas, o bien, restituir el goce de los mismos cuando han sido vulnerados. Del mismo modo, genera la observancia obligatoria de tales disposiciones por parte de las autoridades estatales, so pena de cometer actos que violen la norma constitucional. Establece limitaciones a la soberanía y al ejercicio del poder público, así como configura un conjunto de normas jurídicas oponibles como parámetro de constitucionalidad de leyes de menor jerarquía. Finalmente modifica y amplía el contenido de la constitución de cada Estado mediante procedimientos menos rigurosos que la reforma constitucional.

B) A nivel externo: A nivel internacional el derecho constitucional transnacional permite que tanto la comunidad internacional, como las organizaciones internacionales estén al



tanto de la correcta aplicación de las normas que versan sobre derechos humanos. Por consiguiente, el principal efecto a nivel externo es la posibilidad de incurrir en responsabilidad y sanción internacional por el incumplimiento de los tratados internacionales. Además, es permisible la injerencia de organismos jurisdiccionales especializados con el fin de determinar las posibles vulneraciones de los derechos fundamentales por parte del Estado, situación que puede ejemplificarse con la intervención de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

“A partir de la incorporación de los tratados regionales sobre derechos humanos por parte de diversos Estados a la vez, se construye legítimamente, un órgano jurisdiccional más a los sistemas jurídicos nacionales, que se encuentra capacitado y autorizado constitucionalmente para decir el derecho con efectos vinculantes en el ámbito del respeto a los derechos humanos; definiendo y concretando límites de actuación de todos los poderes públicos del Estado frente a los particulares sujetos a su jurisdicción. Lo que tiende a vitalizar derechos constitucionales que no pueden permanecer ajenos al mantenimiento o generación de una situación violatoria de esos derechos en el ordenamiento nacional.”¹¹⁹

Por ende, existe una jurisdicción complementaria, de tipo internacional, cuyas funciones van desde la interpretación de las normas contenidas en los tratados internacionales sobre derechos humanos, hasta la emisión de sentencias vinculantes. Tales sentencias en la práctica han versado sobre la responsabilidad internacional de los Estados mediante las reparaciones morales y pecuniarias –por lo general, traducidas en sumas elevadas de

¹¹⁹ Silva García, Fernando. **Op. Cit.** Pág. 18.

dinero- hacia las víctimas de violaciones a los derechos fundamentales que no han podido ser solucionadas en un principio por los propios Estados.



CONCLUSIONES



1. La Carta Magna de cada país latinoamericano determina la ubicación jerárquica de las normas de que se compone. Por ende, es la norma constitucional la que regula la incorporación y rango de los tratados internacionales. De ahí que resulte burdo obviar la aplicación de tales instrumentos como parte del ordenamiento jurídico interno con el carácter constitucional que la misma ley otorga.
2. Los derechos humanos se desarrollan, innovan, reconocen y amplían mediante tratados internacionales ratificados por los diversos Estados, que en el caso de Guatemala, se incorporan al ordenamiento jurídico con rango constitucional cuando menos.
3. El novedoso derecho constitucional transnacional comprende un conjunto de normas jurídicas, principios, doctrinas e instituciones que en principio estudian los derechos humanos comprendidos en tratados internacionales obligatorios, incorporados con rango constitucional en los ordenamientos jurídicos de varios Estados a la vez.
4. La transnacionalización del derecho constitucional en materia de derechos humanos es innegable. Su inobservancia e incumplimiento generan responsabilidad Estatal. La misma se tramita en la jurisdicción interna de cada Estado y mediante recursos extraordinarios tramitados en la jurisdicción internacional reconocida por los Estados involucrados.





RECOMENDACIONES

1. Las distintas universidades y centros de formación judicial guatemaltecos deben priorizar la enseñanza de criterios jurídicos contestes con la realidad constitucional moderna. Con ello, jueces y abogados mediante la hermenéutica constitucional ubicarán correctamente en lo futuro, los tratados internacionales en el sistema jurídico y con ello, eliminar el hermetismo constitucional.
2. Los magistrados, jueces y juristas en general deben interpretar extensivamente los Artículos 44 y 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Además, deben actualizarse constantemente debido a que el Estado de Guatemala ratifica un considerable número de tratados internacionales en materia de derechos humanos.
3. La Corte de Constitucionalidad, en lo futuro y a través de sus resoluciones y opiniones, debe reconocer de la constitucionalización de los derechos humanos contenidos en tratados internacionales haciendo uso de la correcta interpretación de la ley.
4. Los profesionales del derecho deben ser anuentes al desarrollo y transnacionalización del derecho constitucional y, en la práctica, profundizar en dicho campo jurídico, que puede ser académicamente explotado a través de talleres o cursos de actualización que faciliten la comprensión de ésta nueva rama del derecho en el sistema jurídico guatemalteco.





ANEXOS



ANEXO I



Expediente No. 30-2000

AMPARO EN UNICA INSTANCIA

CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD EN CALIDAD DE TRIBUNAL EXTRAORDINARIO DE AMPARO:
Guatemala, treinta y uno de octubre de dos mil.

Se tiene a la vista para dictar sentencia, el amparo en única instancia promovido por Alfredo Carrillo Contreras contra la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal. El postulante actuó con el patrocinio del abogado Mario Alfonso Menchú Francisco.

ANTECEDENTES

I. EL AMPARO

A) Interposición y autoridad: presentado en esta Corte el once de enero de dos mil. B) Acto reclamado: sentencia de veintiséis de noviembre de mil novecientos noventa y nueve, dictada por la autoridad impugnada que declaró improcedente recurso de casación por motivo de forma y fondo, promovido por el abogado defensor del amparista, Mario Alfonso Menchú Francisco, contra la sentencia dictada por la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones el diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y ocho. C) Violaciones que denuncia: derechos a la vida, de defensa, al debido proceso, petición y libre acceso a los tribunales. D) Hechos que motivan el amparo: lo expuesto por el postulante se resume: a) en proceso penal promovido en su contra por el delito de plagio o secuestro, el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Guatemala, dictó sentencia condenatoria el treinta de marzo de mil novecientos noventa y ocho, la que fue confirmada por la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones en resolución de diecinueve de octubre de ese mismo año; b) su abogado defensor Mario Alfonso Menchú Francisco, interpuso recurso de casación por motivos de forma y fondo con base en los Artículos 440 y 441 del Código Procesal Penal, que fue declarado sin lugar en sentencia de veintiséis de noviembre de mil novecientos noventa y nueve -acto reclamado-. Considera violados sus derechos, porque la autoridad impugnada al dictar el acto reclamado no realizó el análisis de los casos de procedencia por motivo de forma y de



fondo contenidos en los Artículos citados, lo cual es obligatorio conforme la ley y la doctrina legal sustentada por el tribunal de casación en reiterados fallos cuando la sentencia es la pena de muerte; además, realizó un análisis contradictorio, ya que no se puede determinar si se refiere al recurso de los acusados Jorge Antonio Alvarado García y Alfredo Carrillo Contreras o al de su abogado defensor; asimismo, en la parte resolutive del acto reclamado sólo se hace referencia al motivo de forma y no se menciona el motivo de fondo planteado; por otra parte, debió hacer un análisis de oficio de la sentencia impugnada lo cual no hizo, impidiendo que se beneficiara con la doctrina sustentada en la sentencia de diez de febrero de mil novecientos noventa y siete, dictada por la autoridad impugnada en los expedientes acumulados ciento dieciséis, ciento diecisiete y ciento dieciocho todos -noventa y seis; además, la autoridad impugnada indica que no se ha cambiado la estructura de la figura delictiva de plagio o secuestro, ya que es la misma conducta que tenía antes de la vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos la que prevalece en la actualidad, por lo que la autoridad impugnada avaló con su fallo la extensión a la pena de muerte en el delito de plagio o secuestro conforme el Artículo 1º del Decreto 14-95 del Congreso de la República, infringiendo los Artículos 29 y 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ya que la pena de muerte sólo se aplicaba cuando fallecía la víctima; asimismo, los tratados internacionales sobre dicha materia están protegidos por el principio de pacta sunt servanda. Solicitó que se le otorgue amparo. E) Uso de recursos: ninguno. F) Casos de procedencia: invocó los contenidos en los incisos a) y h) del Artículo 10 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad. G) Leyes violadas: citó los Artículos 3º, 12, 28, 29 y 46 de la Constitución Política de la República; 4º inciso 2º, 29 y 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 452 del Código Procesal Penal.

II. TRAMITE DEL AMPARO

A) Amparo provisional: se otorgó. B) Terceros interesados: Juan Enrique Corzo Mendizábal, en la calidad con que actúa y Fiscalía de la Unidad de Casos Especiales del Ministerio Público. C) Informe circunstanciado: la autoridad impugnada informó: a) al dictar la resolución reclamada sentó la doctrina legal en el sentido que "Es improcedente el recurso de casación: a) Cuando se alega inaplicabilidad de una norma (Artículo 2º del Código Penal), si al momento de la comisión del hecho no existe disposición aplicable más favorable; b) Cuando se alega extensión de la aplicación de una pena, si se advierte que no hay modificación de la estructura del tipo penal



que pueda dar lugar a ella; c) Cuando éste se funde en violación a tratados internacionales, que no tienen aplicación al caso concreto; y d) Cuando no se expresa clara y precisamente el motivo por el cual se dio la violación denunciada, y cuando no se indiquen separadamente el motivo y el caso de procedencia para las normas citadas como violadas"; b) al dictar la resolución de mérito, actuó dentro del marco de las facultades que le confiere la ley, por lo que revisarla, como lo pretende el postulante sería intervenir en la esfera de sus atribuciones asignadas, lo que sería viable únicamente si su proceder implicara violación a los derechos constitucionales que el amparista reclama, lo que no ocurre en el presente caso; además, corresponde a los tribunales de la jurisdicción ordinaria la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado, razón por la que no puede pronunciarse sobre la aplicación de criterios valorativos de los jueces en el ejercicio de la facultad que constitucionalmente tienen atribuida en el marco de su competencia, aún cuando lo que resuelven no sea favorable a los intereses de los accionantes, por lo que en el presente caso, lo que se pretende es crear una tercera instancia expresamente prohibida por el Artículo 211 constitucional. D) Remisión de antecedentes: recursos de casación acumulados ciento setenta, ciento setenta y dos, cientos setenta y seis, ciento ochenta, ciento ochenta y uno, ciento ochenta y dos, ciento ochenta y tres, ciento ochenta y cuatro, ciento ochenta y cinco y ciento noventa, todos -noventa y ocho de la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal. E) Prueba: a) el informe circunstanciado rendido por la autoridad impugnada; b) los antecedentes del amparo; c) proceso penal C-ochenta y cuatro-noventa y siete del Tribunal Tercero de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente; d) expediente C-ciento treinta y nueve-noventa y ocho de la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones; e) certificación de la sentencia de diez de febrero de mil novecientos noventa y siete dictada por la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal en los recursos de casación acumulados ciento dieciséis-noventa y seis, ciento diecisiete-noventa y seis y ciento dieciocho-noventa y seis en la que se asienta la doctrina: "1. Cuando la pena impuesta sea la de muerte, el Tribunal de Casación está obligado al análisis de oficio de todos los casos de procedencia de la casación. 2. Si del análisis del fallo de segunda instancia, se establece que la Sala sentenciadora no incurrió en ninguno de los errores de forma o de fondo que posibilitan la anulación del fallo, no procede casar el mismo."

III. ALEGACIONES DE LAS PARTES



A) El amparista reiteró lo expuesto en su memorial de interposición de amparo y agregó, que al condenarlo a pena de muerte se violó el Artículo 46 de la Constitución Política de la República y el Artículo 4.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ya que al momento en que se aceptó y ratificó la convención antes citada, solo se imponía dicha pena por el delito de plagio o secuestro cuando moría la víctima, y siendo que en el presente caso no falleció el ofendido, se está violando su derecho a la vida y se le está aplicando una pena desproporcional al daño causado, error avalado por la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones y por la Corte Suprema de Justicia Cámara Penal; además, existe un pronunciamiento de la Corte de Constitucionalidad en este sentido, en sentencia de diecisiete de junio de mil novecientos noventa y nueve dictada en el expediente ciento diez-noventa y nueve. Solicita que se le otorgue amparo. B) La autoridad impugnada reiteró lo expuesto en su informe circunstanciado y solicita que se deniegue el amparo. C) El Ministerio Público manifestó que lo actuado por la autoridad impugnada fue con base en los Artículos 443 y 452 del Código Procesal Penal, por lo que no violó ningún derecho constitucional del postulante y no existe agravio reparable por la vía del amparo; además, corresponde a la autoridad impugnada valorar las proposiciones de fondo, por lo que revisar las actuaciones realizadas en el acto reclamado implicaría crear una tercera instancia expresamente prohibida por el Artículo 211 de la Constitución Política de la República. Solicita que se deniegue el amparo.

IV. ALEGATOS EL DIA DE LA VISTA

A) El postulante reiteró lo expuesto en su memorial de interposición de amparo y en sus alegaciones, agregando que al aplicársele la pena a la que fue condenado se está violando el principio de proporcionalidad de la pena que se refiere a que igual daño igual pena, ya que la misma es desproporcional al daño causado; además el Estado, al no respetar su vida, se está extralimitando en su facultad de penar. Solicitó que se le otorgue amparo. B) La autoridad impugnada reiteró lo manifestado en su informe circunstanciado y en sus alegaciones. C) Fiscalía de la Unidad de Casos Especiales del Ministerio Público, tercero interesado, expresó que lo actuado por la autoridad impugnada está enmarcado por lo dispuesto en los Artículos 443 y 452 del Código Procesal Penal, sin que se advierta violación a preceptos constitucionales y legales, por lo que no existe agravio reparable por esta vía; además, el amparo no debe convertirse en un medio revisor de lo resuelto. Solicitó que se deniegue el amparo. D) El Ministerio Público reiteró lo expuesto en sus alegaciones y solicitó que se deniegue el amparo.

CONSIDERANDO



-I-

La clave de la protección constitucional de amparo es la interdicción de la arbitrariedad. Incorre en arbitrariedad la autoridad judicial que frente a un problema de elección del precepto, opta por la aplicación de la de menor fuerza normativa. Conciérne, entonces, a la justicia constitucional la reparación del agravio que pueda resultar a derechos fundamentales de la persona derivados de la aplicación indebida de una norma sujeta a la preeminencia o supremacía de la garantista.

-II-

1) Advierte esta Corte que el tema sobre el que versa el amparo es de difícil tratamiento, no sólo por la elaboración jurídica que envuelve su interpretación, sino --y especialmente-- por la controversia que ha suscitado en el orden político social del país, porque se han contrapuesto cuestiones derivadas de la evidente preocupación pública por el incremento insidioso de uno de los delitos más repugnantes frente a otras puestas en juego: las obligaciones internacionales del Estado, la validez interna de las convenciones o tratados internacionales aceptados y ratificados por Guatemala y el principio de legalidad penal como uno de los elementos de sustentación del Estado de Derecho.

2) La estadística de criminalidad producida en pocos años en cuanto a secuestros o plagios de las personas, bastaría para comprender de inmediato la justificada preocupación de los habitantes para reprimirlos con la mayor efectividad. De ahí que, conectado con esa alarma social, haya surgido la tesis política de que la pena de muerte debe ser impuesta como uno de los mecanismos de defensa de la población. Sin embargo, el hecho mismo de legislar sobre tal pena máxima introduce un aspecto de debate sobre su propia justificación éticojurídica, que divide seriamente las opiniones, porque, como ha dicho Beristain: "... esta sanción introduce una gota de veneno en el vaso que contiene las normas de la sociedad" (Nueva Enciclopedia Jurídica, Seix, Barcelona, 1983, página 389).



3) Ese debate, no obstante su importancia e interés para la sociedad, está fuera de consideración en esta Sentencia, puesto que no es sub júdice ni la parte normativa que fija la pena de muerte, como para decidir si la misma es conforme con la Constitución, que como tal si lo es, ni las cuestiones empíricas que justifican el criterio del legislador en una situación histórica determinada. De consiguiente debe precisarse que el aspecto objetivo planteado en el amparo que se examina, se contrae a los alegatos de la parte interponente en el sentido de que la autoridad reclamada infringió sus derechos al convalidar la pena de muerte establecida en el Artículo 201 del Código Penal para el delito de plagio o secuestro sin muerte de la víctima, contraviniendo lo dispuesto en el Artículo 4.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en esta sentencia: "la Convención", la "CADH" o el Pacto de San José.

4) Jurídicamente corresponde al Tribunal examinar las cuestiones vinculadas con el reclamo del amparista, para cuyo objeto deberá, por razones de método, depurar algunos aspectos generales atinentes al caso. En el de autos, en primer término, el marco jurídico constitucional en relación con el derecho convencional de los derechos humanos; en segundo lugar, la producción legislativa en orden a la teoría del delito para determinar sus elementos integradores en relación con la previsión constitucional del Artículo 17; y, como conclusión, si en la función judicial de realizar el Estado de Derecho hubo o no colisión relevante entre la norma interna y la norma convencional de derecho internacional de los derechos humanos, y, en su caso, cuál es la jerarquía que al respecto debería observarse.

5) Acerca del primer punto, Guatemala, siguiendo su tradición constitucional, reconoce la validez del derecho internacional sustentado en el jus cogens, que por su carácter universal contiene reglas imperativas admitidas como fundamentales de la civilización. De esta manera, el Artículo 149 dispone que normará sus relaciones con otros Estados de conformidad con los principios, reglas y prácticas internacionales con el propósito de contribuir al mantenimiento de la paz y la libertad y al respeto y defensa de los derechos humanos. Esta prescripción, no obstante su carácter unilateral, constituye un vínculo jurídico internacional. Coadyuvan con esta posición los preceptos constitucionales de los incisos b) y c) del Artículo 142, que tienen como referentes al derecho internacional y a las prácticas internacionales. En cuanto a la fuerza normativa que los tribunales deben observar, se señala el principio de que la Constitución prevalece sobre cualquier ley o tratado (Artículo 204), exceptuándose todo lo que se refiera a la materia de derechos humanos, que por virtud del Artículo 46, se somete al principio general de que los



tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala tienen preeminencia sobre el derecho interno. Respecto de la normatividad jurídica internacional también se regula en la Constitución lo relativo al derecho comunitario centroamericano, que, por no ser el caso, no es relevante puntualizar aquí. Asimismo, entendiéndose que no es parte del debate la discusión sobre si debería entenderse que lo dispuesto en el Artículo 46 citado implica superioridad sobre la Constitución, tampoco resulta pertinente hacer referencia al tema, en particular no habiendo motivos para apartarse de jurisprudencia de esta Corte sobre la cuestión (Sentencia de 19 de octubre de 1990, expediente 280-90 y Opinión Consultiva sobre Acuerdo 169 de la Organización Internacional de Trabajo, expediente 199-95).

6) Normada la recepción del derecho internacional, ya sea consuetudinario como convencional, por el sistema constitucional guatemalteco, la cuestión a despejar es la determinación del rango o jerarquía que la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos tiene en relación con el Código Penal. En efecto, en razón de lo dispuesto en el Artículo 46 de la Constitución, se reconoce preeminencia del Pacto sobre la legislación ordinaria en tanto el asunto sobre el que versare la controversia fuera materia de "derechos humanos". Dicha Convención (aprobada por Decreto 6-78 del Congreso de la República de 30 de marzo de 1978 y ratificada por el Presidente de la República el 27 de abril de 1978) entró en vigencia, según el número de ratificaciones previstas, el 18 de julio de 1978. Se advierte que es anterior a la vigencia de la Constitución Política de la República, por lo que, para los fines de este análisis, opera la presunción legal de que los legisladores constituyentes emitieron el principio contenido en el citado Artículo 46 sabiendo sus alcances con respecto a la CADH. Asimismo, no es cuestión objeto de este proceso las circunstancias que ocurrieron para su firma, aprobación, ratificación y depósito, porque tales factores son eminentemente políticos, como, por la misma naturaleza, tampoco es materia del debate las posibilidades de su denuncia o separación total o parcial de sus cláusulas, que son valores que solamente al órgano político del Estado, responsable de la conducción de la política exterior y de las relaciones internacionales, corresponde evaluar. Para esta Corte lo que concierne es determinar que la Convención se encuentra en vigor. De esta manera, es objeto de análisis, en lo pertinente, el Artículo 4. Derecho a la vida. Num. 2. que se lee: "En los países que no han abolido la pena de muerte, ésta sólo podrá imponerse por los delitos más graves, en cumplimiento de sentencia ejecutoriada de tribunal competente y de conformidad con una ley que establezca tal pena, dictada con anterioridad a la comisión del

delito. Tampoco se extenderá su aplicación a delitos a los cuales no se la aplique actualmente. (El énfasis final no figura en el texto, pero se agrega porque sobre tal oración descansa el alegato de infracción a la norma convencional y consecuente agravio denunciado).



7) Determinante para elucidar el punto analizado es la discusión sobre si la pena de muerte se extendió a delitos no previstos antes de la vigencia del Pacto de San José, en el caso del Artículo 201 del Código Penal, o si, por el contrario, el tipo delictivo simple, sin muerte de la víctima de secuestro o plagio, no estaba anteriormente sancionado con dicha pena. El derogado Código Penal contenido en el Decreto legislativo 2164 de 29 de abril de 1936, sancionó el delito de plagio o robo de una persona con el objeto de lograr rescate, con la pena de diez años de prisión correccional, y si fuera ejecutado por dos o más personas, con la de doce años. En el párrafo tercero del Artículo 369 dispuso "Cuando de resultas del plagio o mientras dure el secuestro falleciere la persona secuestrada, se impondrá a los culpables la pena de muerte." El Código Penal (Decreto 17-73 del Congreso de la República), coetáneo con el Pacto de San José, reguló lo relativo al delito de plagio o secuestro en el Artículo 201, castigándolo con la pena de ocho a quince años de prisión y con la pena de muerte cuando con motivo u ocasión del mismo falleciere la persona secuestrada. La reforma a tal Artículo contenida en el Decreto 38-94 del Congreso de la República de 26 de abril de 1994 reguló que se impondría la pena de muerte: "a) Si se tratare de menores de doce años de edad, o personas mayores de sesenta años. b) Cuando con motivo u ocasión del plagio o secuestro, la persona secuestrada resultare con lesiones graves o gravísimas, trauma psíquico o psicológico permanente o falleciere". Por la reforma introducida por el Decreto 14-95 del Congreso de la República de 16 de marzo de 1995 se impondría la pena de muerte a los autores materiales del delito y la de quince a veinticinco años de prisión a los cómplices, encubridores o cualesquiera otros participantes en la comisión. Asimismo, la de muerte de éstos si hubieren amenazado causar la muerte del secuestrado. Finalmente, la reforma de 19 de septiembre de 1996, vigente desde el 14 de octubre de 1996, establecida por Decreto 81-96 del Congreso de la República, que dice: "A los autores materiales o intelectuales del delito de plagio o secuestro de una o más personas con el propósito de lograr rescate, canje de personas o la toma de cualquier decisión contraria a la voluntad del secuestrado o con cualquier otro propósito similar o igual, se les aplicará la pena de muerte y cuando ésta no pueda ser impuesta, se aplicará prisión de veinticinco a cincuenta años. En este caso no se apreciará ninguna circunstancia atenuante. Los cómplices o encubridores serán



sancionados con pena de veinte a cuarenta años de prisión. A quienes sean condenados a prisión por el delito de plagio o secuestro, no podrá concedérseles rebaja de pena por ninguna causa".

8) Respecto de la discusión de si los tipos o figuras que contiene el Artículo 201 del Código Penal implican propiamente un mismo delito habría necesidad de recurrir a su teoría para esclarecer la cuestión. Es importante, por el matiz garantista que caracteriza la justicia constitucional, que se enfoque la cuestión desde el punto de vista del Estado de Derecho, tanto en lo que concierne al principio de seguridad jurídica de la persona como su correlativo, en materia penal, recogido en el Artículo 17 que se inspira en el principio clásico de legalidad. El penalista Enrique Bacigalupo resume la importancia de esta relación: "La teoría del delito cumple también una importante función en relación al Estado de Derecho. Este presupone no sólo la existencia de un poder legislativo elegido por sufragio universal, sino también un poder judicial que aplique el derecho racionalmente. En la medida en que la teoría del delito contribuye a la racionalidad de la aplicación del derecho penal proporciona un soporte significativo para la práctica judicial respecto de los principios del Estado de Derecho. Este último aspecto ha sido frecuentemente desconocido sobre todo por los criminólogos partidarios de análisis poco matizados de la ciencia del derecho penal. En otras palabras: la teoría del delito persigue la obtención de soluciones de las cuestiones penales en forma legítima." (Lineamientos de la teoría del delito, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 1986, 2ª edición, página 9)

9) Oscila entonces la discusión entre dos ideas contrapuestas: se trata de un delito que tenía prevista la pena de muerte antes de la obligatoriedad del Pacto de San José o se trata de una cuestión fáctica distinta. Para resolverlo es necesario acudir al concepto de tipicidad que es sustancial y constante en toda teoría del delito. Mezger sostiene que "el hecho punible es el conjunto de los presupuestos de la pena" (Derecho Penal, Bibliográfica, Buenos Aires, 1958, página 77) y Pietro Ellero dice: "El delito es un hecho complejo, y para que resulte certificado, es preciso que sean probados o presuntos los hechos simples (circunstancias) de que se compone." (De la certidumbre en los juicios criminales, Reus, Madrid, 1953). De acuerdo con estas nociones, el tipo o configuración del delito, para su caracterización, debe analizarse según sus elementos, lo que puede dar lugar a determinar delitos simples y delitos complejos o compuestos. Según Quintano Ripollés, el complejo se definiría como figura de duplicidad delictiva, en la que un delito es considerado elemento constitutivo o circunstancia agravante



cualificada de otro (NEJ, Tomo VI, pag 435). Citándolo textualmente dice: "tipo penal indivisible, en los que si bien existen naturalísticamente dos actos materiales distintos, con diversa estructura jurídica por separado, su coincidencia determina no ya solamente una nueva pena, sino un delito nuevo, con nomen especial o sin él." El autor indica, como ejemplo, al robo con homicidio, acotando al respecto que "el resultado del evento más grave, esto es, la muerte de la persona, no precisa ser directamente querido (página 436) En cuanto al delito compuesto repara en su semántica antagónica del delito simple "en cuyo tipo entran actos que aisladamente constituirían a su vez infracciones delictivas", sintetizando en que, según la doctrina italiana, "se resuelve en una dinámica progresiva de un minus a un plus de actividad criminal, en que esta absorbe a aquella, privándola de nombre y de sustantividad." (páginas 436 y 437). El tratadista argentino Sebastián Soler expone al respecto: "Delitos complejos son aquellos en los cuales la figura jurídica consta de la unificación de dos infracciones, cuya fusión da nacimiento a una figura delictiva nueva, superior en gravedad a las que la componen, tomadas aisladamente." (Derecho Penal Argentino, La Ley, Buenos Aires, 1945, página 285). Entendido de que existe una unidad esencial entre los caracteres del delito y si se comparte la tesis de Fernando Díaz Palos de que "La pena no es una simple consecuencia de la que vendrían a ser presupuestos la acción, la antijuridicidad y la culpabilidad, sino el carácter específico, la última diferencia del delito." (NEJ, Tomo VI, página 426) y si, además, se alude al bien jurídico protegido como parte del contenido esencial del delito, habría de entenderse, no sólo llanamente sino orientado por el principio in dubio pro reo reconocido en el Artículo 14 in fine del Código Procesal Penal, que el delito sancionado con pena de muerte en el Artículo 201 del Código Penal antes de la vigencia del Pacto de San José era un delito complejo en cuyo tipo configuraban dos conductas punibles: a) el plagio o secuestro de persona y b) la muerte de la víctima. Que un delito (plagio más muerte de la víctima) es un delito distinto del otro (plagio simple), aunque no hubiese variado el nomen, pues en el primero se perfila la protección de un bien jurídico superior: la vida. En cambio, en el otro, el bien protegido es la libertad individual. Negar que existen diferencias de sustancia en los tipos penales simplemente porque la figura no se introdujo en la descripción sino en la penalidad, podría significar una vulneración del principio de legalidad que no admite la extensión analógica de los tipos de infracción.

10) Repercutiendo seriamente la decisión en una sociedad crispada por la odiosidad del delito de plagio o secuestro y por su crecimiento exponencial, de lo que es reflejo la frecuencia y la



intensidad con que el legislador últimamente ha tratado de contenerlo por medio de la gravedad de la pena (durante casi sesenta años lo castigó con pena que no rebasó los quince años de prisión y en los últimos cinco la elevó a cincuenta años de prisión y la de muerte), esta Corte no puede ser insensible a ese clamor que puede ser de la mayoría de la población. Sin embargo, tales consideraciones de carácter político no pueden ser oponibles a las de ética jurídica que le ha encomendado la Constitución, de la que constituye su intérprete y garante. En este orden de ideas, retoma las cuestiones depuradas anteriormente: el Estado de Derecho, el carácter vinculante del derecho internacional de los derechos humanos receptado convencionalmente por Guatemala y la teoría del delito como indicador clave para la aplicación de la normativa penal.

11) Igualmente debe tomar en cuenta que en la aplicación del Artículo 201 del Código Penal no ha existido uniformidad de criterio en los tribunales competentes de la jurisdicción común. Como ejemplo, se citan las causas siguientes: a) 268-99 de la Sala Duodécima de la Corte de Apelaciones que no acogió apelación especial y dejó firme la del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Escuintla, que impuso la pena de cincuenta años de prisión por el delito de secuestro a Melvín Rocaél Rivera Rodríguez; b) 29-98 de la Sala Tercera de la Corte de Apelaciones que acogió recurso de apelación especial y conmutó la pena de muerte impuesta por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Amatitlán a Bernardino Rodríguez Lara, Jorge Arturo Mazate Paz y Elmer Orlando Virula Marroquín, por la de cincuenta años de prisión; c) 232-99 de la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones que decidió no acoger el recurso de apelación especial y dejó firme la sentencia a la pena de muerte impuesta por plagio o secuestro por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Mixco a Moisés Esteban Santizo Ola y Edwar Mike Pineda Morales. En estos tres casos no hubo muerte de la persona secuestrada. Esta discrepancia es muy seria, puesto que tratándose de la imposición de la pena de muerte, el criterio de los tribunales competentes ha sido distinto en cuanto a su pertinencia, no obstante que se trató de delitos objetivamente iguales. El problema es que no hay posibilidad segura de que el tribunal de casación pudiese unificar jurisprudencia al respecto, puesto que si bien en todos los casos en que se impone la pena de muerte es admisible el recurso de casación, no ocurre lo mismo cuando la pena fuera la de prisión, dado que, por razones de deficiencias técnicas en la interposición, podrían los recursos quedar rechazados a trámite. De esta forma, no es aventurado presumir que el tribunal de casación sólo conozca de un criterio y no del



distinto, configurándose una desigualdad para los inculcados que estarían sujetos no a la aplicación objetiva de la ley sino a la subjetiva de la puerta por la que ingresarán a la administración de justicia. Siendo el caso de que por virtud del amparo impetrado esta Corte de Constitucionalidad es la que debe decidir, su fallo habría de tomar en cuenta la normativa enunciada en armonía con su función esencial de defensa del orden constitucional, o sea, el Estado de Derecho. Asimismo, recordando su sentencia de 17 de junio de 1999 en la cual, al resolver sin lugar la inconstitucionalidad del Artículo 201 del Código Penal, reformado por el Decreto 14-95 del Congreso de la República, expresó: "la norma, tal como quedó definitivamente, en concreto, en cuanto a la frase que reza "y cuando ésta no pueda ser impuesta" no fijó necesariamente la pena de muerte para todos los casos de autores de plagio o secuestro, pues distingue situaciones en las cuales aquella pena máxima no puede aplicarse, en cuyo caso procede la de prisión de veinticinco a cincuenta años. Estas situaciones pueden ser, entre otras, las prohibiciones establecidas en el Artículo 18 de la Constitución y las que procedan en virtud del principio de prevalencia de tratados y convenciones internacionales sobre el derecho interno, de conformidad con el Artículo 46 de la Constitución"(Expediente 110-99, Gaceta 52, página 35).

12) Por lo anteriormente considerado, tomando en cuenta que el Derecho está sustentado en conceptos, o sea, supuestos de razón, (por ejemplo: delito simple y delito complejo) más que en palabras aisladas, y teniendo presente mutatis mutandi la sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 23 de febrero de 1995 en que dijo: "las disposiciones comunitarias pueden invocarse ante el órgano judicial nacional y dar lugar a la inaplicabilidad de las normas nacionales contrarias a dichas disposiciones" (citada por Manuel Juan Vallejo, La Justicia Penal en la Jurisprudencia Constitucional, Dykinson, Madrid, 1999, página 108), resulta que el acto reclamado (Sentencia de veintiséis de noviembre de mil novecientos noventa y nueve de la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia), violó los derechos del postulante por inaplicación prevalente y preeminente del Artículo 4 numeral 2 in fine de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que, en cuanto a la pena de muerte, reza: "Tampoco se extenderá su aplicación a delitos a los cuales no se la aplique actualmente". Por lo anterior, es procedente otorgar el amparo solicitado, sin necesidad de examinar otras cuestiones planteadas, a efecto de que la autoridad reclamada dicte nueva sentencia por la cual se repare el agravio causado. Para tal efecto se hará la precisión en la parte resolutive, junto con las otras



declaraciones de ley, inc... La Corte de Constitucionalidad, en calidad de tribunal extraordinario de Amparo, con base en lo considerado y leyes citadas resuelve: I. Otorga amparo a Alfredo Carrillo Contreras y, como consecuencia: a) lo restablece en la situación jurídica afectada; b) deja en suspenso, en cuanto al reclamante, la sentencia de veintiséis de noviembre de mil novecientos noventa y nueve por medio de la cual la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal, declaró improcedente la casación que dicha persona interpuso impugnando el fallo de diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y ocho que emitió la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones en el proceso penal promovido en su contra; c) para que este fallo adquiera efectos positivos la autoridad impugnada deberá reponer la sentencia dejada en suspenso, emitiendo la que corresponda coherentemente con lo que quedó considerado en la presente resolución, en el sentido de que el delito de secuestro o plagio no seguido de muerte de la víctima no tuvo prevista pena de muerte en el Artículo 201 del Código Penal vigente al momento en que la Convención Americana sobre Derechos Humanos vinculó normativamente al Estado de Guatemala; d) se conmina a la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal, para que dé exacto cumplimiento a lo ordenado dentro del plazo de cinco días siguientes a la fecha en que reciba su ejecutoria y los antecedentes respectivos, bajo apercibimiento de que en caso de incumplimiento se le impondrá multa de mil quetzales a cada uno de los miembros que la integran, sin perjuicio de las demás responsabilidades legales. II. No condena en costas. III. Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvase los antecedentes.

CONCHITA MAZARIEGOS TOBIAS

MAGISTRADO

PRESIDENTA

JOSE ARTURO SIERRA GONZALEZ

LUIS FELIPE SAENZ JUÁREZ

MAGISTRADO

MAGISTRADO

MANUEL ARTURO GARCIA GOMEZ

ALEJANDRO MALDONADO AGUIRRE

SECRETARIO GENERAL

MAGISTRADO

RUBEN HOMERO LOPEZ MIJANGOS



ANEXO II

EXPEDIENTE 872-2000

CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD, EN CALIDAD DE TRIBUNAL EXTRAORDINARIO DE AMPARO: Guatemala, veintiocho de junio de dos mil uno.

Se tiene a la vista para dictar sentencia el amparo en única instancia promovido por Ronald Ernesto Raxcacó Reyes, contra la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal, la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones y el Tribunal Sexto de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Guatemala. El postulante actuó con el patrocinio del abogado Reyes Ovidio Girón Vásquez.

ANTECEDENTES

I. EL AMPARO

A) Interposición y autoridad: presentado en esta Corte el veinticinco de agosto de dos mil. **B) Acto reclamado:** **a)** sentencia de catorce de mayo de mil novecientos noventa y nueve dictada por el Tribunal Sexto de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Guatemala, que declaró al amparista autor responsable del delito de plagio o secuestro cometido contra la libertad y seguridad del menor Pedro Alberto de León Wug, y por tal infracción a la ley penal le impuso la pena de muerte; **b)** sentencia de trece de septiembre de mil novecientos noventa y nueve dictada por la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones, que declaró no acoger el recurso de apelación especial por motivo de fondo planteado por el amparista contra la sentencia condenatoria dictada el catorce de mayo de mil novecientos noventa y nueve por el Tribunal Sexto de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Guatemala; y **c)** sentencia de veinte de julio de dos mil dictada por la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal, que declaró improcedente el recurso de casación por motivo de fondo interpuesto por el postulante contra la sentencia de trece de septiembre de mil novecientos noventa y nueve dictada por la Sala Cuarta de la Corte de



Apelaciones. **C) Violación que denuncia:** derecho a la vida y el principio de preeminencia de los tratados internacionales en materia de derechos humanos sobre el derecho interno. **D) Hechos que motivan el amparo:** lo expuesto por el postulante se resume: **a)** el Tribunal Sexto de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Guatemala, dictó sentencia condenatoria en su contra –primer acto reclamado- por la cual le declaró autor responsable del delito de plagio o secuestro, imponiéndole por tal ilícito penal la pena de muerte, que se le impuso por considerar el tribunal sentenciador que la misma era aplicable y no contravenía disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; **b)** contra dicha sentencia interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo, el cual fue conocido por la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones, tribunal que en sentencia de trece de septiembre de mil novecientos noventa y nueve –segundo acto reclamado- declaró improcedente dicho recurso manteniendo la condena de pena de muerte; **c)** contra esta última sentencia interpuso recurso de casación por motivo de fondo ante la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia, autoridad que en sentencia de veinte de julio de dos mil –tercer acto reclamado- declaró improcedente dicho recurso; **d)** estima que al haber dictado y mantenido la pena de muerte dictada en su contra, las autoridades impugnadas no tomaron en cuenta que en virtud de lo dispuesto en el Artículo 46 constitucional, la Convención Americana sobre Derechos Humanos tiene preeminencia sobre el Artículo 201 del Código Penal, convención que no autoriza la aplicación de la pena de muerte en aquellos delitos que al inicio de su vigencia no tuvieron contemplada tal pena, motivo por el cual, al no tener el delito de secuestro contemplada la imposición de la pena de muerte en el evento de que la víctima no falleciera al momento de entrar en vigencia la citada convención, al amparista no podía imponérsele tal pena sino la de prisión atendiendo al principio de proporcionalidad de la pena, ya que en el delito que se le imputa haber cometido la víctima no falleció, aspecto obviado sobre todo en la sentencia dictada en casación, en la cual se hace una interpretación tergiversada de la aplicación que del Artículo 4, numeral 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos debió hacerse sobre el Artículo 201 del Código Penal vigente, violándose con ello el Artículo 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Solicitó que se le otorgue amparo. **E) Uso de recursos:** ninguno. **F) Casos de procedencia:** invocó los contenidos en los incisos c) y h) del Artículo 10 de la Ley de Amparo, Exhibición



Personal y de Constitucionalidad. **G) Leyes violadas:** citó los Artículos 46 de la Constitución Política de la República y 4 inciso 2) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

II. TRAMITE DEL AMPARO

A) Amparo provisional: no se otorgó. **B) Terceros interesados:** Oscar Eduardo de León Gamboa, Jorge Mario Murga Rodríguez, Hugo Humberto Ruiz Fuentes, Carlos Manuel García Morales, Olga Isabel Vicente; abogados defensores Reyes Ovidio Girón Vásquez, Irving Estuardo Aguilar Mendizábal, Jorge Arturo Morales Rodríguez, Ronald Otto Valvert Mejía, Manfredo Alberto López Fuentes y al agente de la Agencia Fiscal número veintitrés del Ministerio Público abogado Carlos Humberto Pineda González. **C) Informes circunstanciados:** **i)** el Tribunal Sexto de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente **informó: a)** dictó sentencia condenatoria contra el amparista, el catorce de mayo de mil novecientos noventa y nueve, la cual fue apelada por éste, habiéndose otorgado la apelación especial planteada, por lo que se remitieron las actuaciones a la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones; **b)** el veintitrés de agosto de dos mil, recibió de nuevo las referidas actuaciones con las respectivas certificaciones de las sentencias de segundo grado y de casación, por lo que previa notificación de las ejecutorias, envió los autos al Juzgado Segundo de Ejecución Penal; **ii)** la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal **informó: a)** al dictar la sentencia de veinte de julio de dos mil, lo hizo sentando doctrina con fundamento que no procede el recurso de casación por motivo de fondo cuando se refieren argumentos de un submotivo distinto al invocado o cuando éste <el submotivo> no es claro; cuando no se desarrollan por separado los motivos por los cuales se consideran violadas cada una de las normas denunciadas; cuando no hay concordancia entre el caso de procedencia invocado, las leyes que se citan como infringidas y la tesis del recurrente; cuando la sala jurisdiccional al dictar sentencia cumple con los requisitos formales para su validez, previstos en el Código Procesal Penal; cuando el tribunal **ad quem** no infringe norma constitucional o legal al ratificar el fallo de primer grado que impugne la pena de muerte por el delito de plagio o secuestro; cuando se denuncia falta de aplicación de una norma y no se demuestra que la misma tuvo influencia definitiva en el fallo impugnado; pero considerando que cuando se trata de la



imposición de la pena de muerte, está obligada a establecer de oficio si concurren causales de casación o violación de normas constitucionales; **b)** al dictar el referido acto, actuó dentro de la esfera de sus facultades legales, sin contravenir derecho constitucional alguno del amparista; por lo que estima que cuando el amparo se promueve contra actos fundados en ley y emitidos con base en las facultades que poseen las autoridades, no existe agravio, y revisar lo resuelto como lo pretende el postulante, sería intervenir en la esfera de las facultades asignadas a dicha autoridad, lo que sería viable solamente si su proceder implicara violación a derechos constitucionales, situación que no ocurre en el presente caso; **c)** de conformidad con el Artículo 203 constitucional, corresponde a los tribunales ordinarios la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado, por lo que el tribunal de amparo no puede pronunciarse sobre la aplicación de criterios valorativos de los jueces en el ejercicio de sus facultades constitucionalmente asignadas dentro del marco de su competencia, aun cuando lo resuelto en sus fallos no sea favorable a los intereses de los accionantes. **D) Remisión de antecedentes:** **a)** expediente del proceso penal cuatro – noventa y ocho del Tribunal Sexto de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente; **b)** expediente ciento ochenta y cuatro – noventa y nueve de la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones. **E) Pruebas:** **a)** los antecedentes incorporados al amparo; **b)** informe circunstanciado remitido por la autoridad impugnada; **c)** sentencia de diecisiete de junio de mil novecientos noventa y nueve, dictada por la Corte de Constitucionalidad en el expediente ciento diez – noventa y nueve.

III. ALEGACIONES DE LAS PARTES

A) El postulante reiteró los argumentos expuestos en el memorial inicial, solicitando que se le otorgue el amparo. **B) La autoridad impugnada** reiteró los argumentos expuestos en el informe circunstanciado y solicitó que se deniegue el amparo planteado. **C) La agente fiscal de la Agencia Fiscal número veintitrés del Ministerio Público, abogada Celeste Díaz García, tercera interesada,** señaló: **a)** el postulante de amparo no indicó el acto reclamado ni fue claro al señalar la violación que denunciaba, omitió indicar cuáles fueron los agravios causados por las autoridades impugnadas y no mencionó si la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal violó normas constitucionales, sino únicamente se limitó a indicar que dicho tribunal no analizó correctamente el Artículo



201 del Código Penal; **b)** las autoridades impugnadas al dictar los actos reclamados, hicieron dentro del marco de sus facultades legales, por lo que no existe violación a los derechos constitucionales del accionante; **c)** el postulante aduce violación al Artículo 46 constitucional y 4º. Inciso 2) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, pero al estar vigente la pena de muerte y ser aplicable a criterio de los juzgadores, ésta deber imponerse, respetándose el principio de legalidad; **d)** asimismo, el postulante mencionó varios fallos en los que no se aplicó la pena de muerte, porque no falleció el secuestrado, pero no indicó que las circunstancias de los casos son distintas; además, dichos fallos no forman jurisprudencia. Solicitó que se declare improcedente el amparo. **D) Oscar Eduardo de León Gamboa, tercero interesado,** manifestó que el postulante omitió indicar en qué consistió el acto reclamado, pues mencionó tres autoridades impugnadas, pero un solo acto recurrido, el cual fue dictado por la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal y no indicó la relación que existe entre dicho fallo y las otras autoridades recurridas; en tal virtud, al no existir un señalamiento preciso del acto reclamado, se incumplió con un requisito esencial que no puede ser subsanado por el tribunal de amparo. Solicitó que se declare sin lugar el amparo planteado. **E) El Ministerio Público** alegó: **a)** la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal al dictar el acto reclamado, actuó en el ejercicio de las facultades que le otorga el Código Procesal Penal; asimismo, por su naturaleza subsidiaria y extraordinaria, el amparo no puede convertirse en medio revisor de las resoluciones judiciales, cuando éstas han sido dictadas conforme las atribuciones otorgadas a los tribunales, como en el presente caso, pues el tribunal de amparo no puede estimar las razones jurídicas que tomó en consideración la autoridad impugnada para dictar el acto reclamado, conforme la doctrina emitida por la Corte de Constitucionalidad; **b)** revisar lo resuelto como lo pretende el amparista, implicaría una tercer instancia prohibida por el Artículo 211 de la Constitución, por lo que al demostrarse que el postulante utilizó todos los medios de impugnación a su alcance, no se denota violación a sus derechos de defensa y debido proceso. Solicita que se deniegue el amparo interpuesto.

IV. ALEGATOS EN EL DIA DE LA VISTA

A) El postulante reiteró nuevamente los argumentos expuestos en el memorial de interposición del amparo y al evacuar la segunda audiencia, e indicó que los actos reclamados comprometen al Estado de Guatemala ante la comunidad internacional, además de que existe jurisprudencia emanada en la sentencia de treinta y uno de octubre de dos mil dictada en el expediente 30-2000, en la cual la Corte de Constitucionalidad declaró que el delito de plagio o secuestro no seguido de muerte de la víctima no tuvo prevista pena de muerte en el Artículo 201 del Código Penal vigente al momento en que la Convención Americana sobre Derechos Humanos vinculó normativamente al Estado de Guatemala. Solicitó que se le otorgue el amparo. **B) La autoridad impugnada** reiteró los argumentos expuestos al evacuar la segunda audiencia y solicita que se deniegue el amparo planteado. **C) El Ministerio Público** reiteró los argumentos expuestos al evacuar la segunda audiencia y solicitó que se deniegue el amparo.



CONSIDERANDO

-I-

No procede el amparo en materia judicial, cuando por medio de esta acción se pretende la revocación de una declaración emanada por una autoridad judicial al decidir asuntos sometidos a su conocimiento de acuerdo con sus facultades legales, siempre que al ejercitar éstas la autoridad impugnada evite incurrir en violación de lo dispuesto en la Constitución y las leyes de la República respecto de derechos fundamentales que le asisten al amparista en el desarrollo del proceso; en ese mismo sentido, tampoco es procedente el amparo cuando los actos que se emiten con motivo de la correcta actuación judicial no conllevan el agravio que el solicitante presume.

-II-

Ronald Ernesto Raxcaco Reyes reclama en amparo contra el Tribunal Sexto de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Guatemala, la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones y la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal, señalando como actos reclamados las sentencias que en primera y segunda instancia dictaron la primera y la segunda de las autoridades impugnadas, por las cuales se le

condenó a la pena de muerte, y se confirmó tal pena al declararse improcedente un recurso de apelación especial por motivo de fondo interpuesto contra tal condena, y la sentencia de veinte de julio de dos mil, por la que la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal declaró improcedente el recurso de casación por motivo de fondo interpuesto por el amparista contra la sentencia de segunda instancia. Siendo que los argumentos en los que se apoya la solicitud de amparo se dirigen a atacar lo resuelto en la sentencia dictada en casación, y en atención al principio de definitividad procesal, esta Corte considera que los dos primeros actos reclamados –sentencias de primera y segunda instancia dictadas en el proceso penal seguido contra el postulante- se subsumen en el tercer acto reclamado, siendo éste el que será objeto de examen en la presente sentencia. Respecto de este último acto –la sentencia que declaró improcedente la casación por motivo de fondo- el amparista argumenta que en la misma no se tomó en cuenta que de acuerdo con el Artículo 46 constituciona, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (“la Convención” en lo sucesivo de esta sentencia) tiene preeminencia sobre el Artículo 201 del Código Penal, y dicho instrumento internacional en su Artículo 4º, numeral 2) prohíbe la imposición de la pena de muerte en aquellos delitos que al inicio de su vigencia no tuvieron contemplada tal pena, motivo por el cual, debieron las autoridades impugnadas, y sobre todo la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia tomar en consideración que el Artículo 201 del Código Penal vigente en el momento de la entrada en vigencia de la Convención, únicamente contemplaba la pena de muerte en el delito de secuestro en el evento de que la víctima falleciera. Por ello, no podía imponérsele tal pena –la de muerte- sino pena de prisión atendiendo al principio de proporcionalidad de la pena, pues en el delito que se le imputa haber cometido la víctima no falleció, y haciendo prevalecer la norma contenida en la Convención sobre el Artículo 201 del Código Penal vigente al momento de la comisión del ilícito por el que se le siguió proceso penal, tanto la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones como la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia debieron conmutársele la pena de muerte a efecto de no incurrir en violación, no sólo de su derecho a la vida, sino también del Artículo 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Por todo lo anterior, solicitó que al otorgársele amparo “se deje en suspenso la sentencia de casación impugnada, como consecuencia la de segunda instancia relacionada y a su vez parcialmente la de primer



grado, restableciéndome en la situación jurídica anterior a esta última resolución ya que, no se me puede extensivamente aplicar la pena de muerte por violar derecho constitucional".



Los antecedentes remitidos al proceso de amparo muestran que contra Ronald Ernesto Raxcacó Reyes se siguió proceso penal imputándole el haber cometido el delito de plagio o secuestro contra la libertad y seguridad individual del menor Pedro Alberto De León Wug (un menor que el cinco de agosto de mil novecientos noventa y siete, fecha en la que ocurrió el secuestro de que fue objeto, tenía la edad de nueve años y se dirigía al centro educativo donde cursaba sus estudios). Agotada la fase de juicio oral, el Tribunal Sexto de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Guatemala dictó sentencia el catorce de mayo de mil novecientos noventa y nueve, en la cual consideró que con los medios de prueba producidos en las audiencias de debate "especialmente con las declaraciones de las víctimas del hecho" se demostró la existencia del delito imputado, estimando el tribunal sentenciador que la participación del amparista fue la de autor directo del delito pues fue éste —el solicitante de amparo— uno de los que participó en el hecho propio de la sustracción del menor del cuidado de su madre, introduciéndolo a un vehículo conducido por otro de los coprocesados en el proceso penal, dirigiéndose con rumbo desconocido con el propósito de solicitar posteriormente el pago de una suma de dinero a los familiares del plagiado, a cambio de devolverle la libertad a éste. Por todo ello, el tribunal sentenciador resolvió por mayoría de votos imponer al amparista la pena de muerte, por considerar que "la misma es aplicable y no contravenir las disposiciones contenidas en la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), pues no se está imponiendo a un delito que no la tenía establecida con anterioridad, a la vigencia del relacionado convenio internacional, ya que el delito de secuestro contemplaba con anterioridad la pena de muerte como sanción (principio de legalidad en relación a la pena) y como consecuencia, no existe controversia con el Artículo 4º, de la convención antes indicada". Este último aspecto motivó que el solicitante de amparo impugnara el fallo condenatorio mediante apelación especial por motivo de fondo alegando inobservancia de la ley, específicamente de los Artículos 4º, numeral 2) de la Convención y 46 del texto constitucional. Dicho recurso fue declarado improcedente por la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones en sentencia de trece de septiembre de mil novecientos noventa y nueve, con la consideración de que "la pena de



muerte puede aplicarse a todos aquellos que cometen el delito de plagio o secuestro, sin importar la pena de muerte (**sic**) en delitos que no lo tuvieran contemplado antes de que este entrara en vigencia. Pero siendo que en Guatemala ya se encontraba regulada la pena de muerte para el delito de Secuestro, cuando fallecía la víctima, y esto desde el año de mil novecientos setenta y tres, cuando entró en vigencia el Decreto 17-73 del Congreso de la República, entonces quiere decir que no existe colisión entre el derecho interno y el referido pacto, ni hay inobservancia de lo aplicado en el Artículo 46 constitucional, puesto que no se está juzgando preeminencia de la Convención Americana de Derechos Humanos sobre el derecho interno, pues como se indicó existe libertad para Guatemala, al aplicar la citada pena en los delitos más graves, y en los que ya la tenían asignada, caso del Plagio o Secuestro." La consideración anterior fue nuevamente objetada por el amparista, quien impugnó la sentencia precitada mediante recurso de casación por motivo de fondo argumentando infracción de los Artículos 4º, numeral 2) de la Convención y 3, 19 y 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala ("la Constitución" en lo sucesivo de la presente sentencia). Al resolver en definitiva la casación planteada, la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia ("el tribunal de casación" en lo sucesivo) consideró que "la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones, no dejó de observar ni faltó a la aplicación del Artículo 46 constitucional, porque la Sala no impuso pena alguna sino se limitó a no acoger el recurso interpuesto aplicando y fundamentándose en el Artículo 201 del Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República, reformado por el Artículo 1 del Decreto 81-96 del Congreso de la República, pena ya contemplada antes de la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, tipificando el delito de plagio o secuestro, y en el cual disponía la aplicación de la pena de muerte a los autores. No obstante lo anterior, en relación al Artículo 46 de la Constitución Política de la República, con el Artículo 201 del Código Penal y sus reformas, no se encuentra ninguna oposición de la citada norma penal ordinaria, con el precepto constitucional, como lo expresa el recurrente, toda vez que la citada Convención, impone límites en cuanto a que la aplicación de la pena de muerte no debe aplicarse a otros delitos que no la contemplen, a partir de su entrada en vigencia, y el delito de plagio o secuestro ya contemplaba dicha pena desde la entrada en vigencia del Código Penal, en el año de mil novecientos noventa y tres. (**sic**) En virtud de lo anterior el recurso de casación interpuesto deviene



improcedente” Aspecto importante a tomar en cuenta para el análisis que posteriormente se hará en esta sentencia, lo constituye lo considerado por el tribunal de casación en cuanto al aspecto que se refiere a que “la Sala no resolvió si la pena de muerte se aplicó en forma extensiva al delito de plagio o secuestro, lo que no es tema expreso de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”. Concluye el tribunal de casación considerando que el “Artículo 201 del Código Penal, desde el inicio de la vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ya contemplaba la pena de muerte, y aún con las reformas contenidas en los Decretos 14-95 y 81-96 del Congreso de la República, no se ha modificado el tipo penal en su estructura, ya que contenía individualizando las mismas conductas que prohibía con anterioridad a ellas, en determinadas condiciones se aplicaba ya la pena de muerte. En tal virtud la aplicación de la pena de muerte no se extendió a otro delito como lo prohíbe la mencionada Convención”; y con esa base, declaró improcedente el recurso de casación promovido por Ronald Ernesto Raxcacó Reyes. Nuevamente, el argumento esgrimido tanto en la apelación especial como en la casación por motivo de fondo es invocado por el amparista como apoyo de derecho para lograr la protección constitucional del amparo que en este caso solicita.

Lo anteriormente considerado evidenciaría que el argumento principal que el amparista somete a consideración de esta Corte, ya fue objeto de examen en las instancias que permite la ley, y el fundamento jurídico de la sentencia dictada en segunda instancia ya fue objeto de examen en la sentencia dictada por el tribunal de casación, aspectos que de por sí imposibilitarían la revisión instancial que el postulante pretende al promover la acción constitucional de amparo atendiendo a reiterada jurisprudencia emanada por este tribunal en cuanto la prohibición que tiene la jurisdicción constitucional de abocarse al conocimiento de una causa que ya fue resuelta por la jurisdicción ordinaria. Pero tomando en consideración el matiz garantista que caracteriza a la justicia constitucional, basado en el carácter humanista predominante en la actual Constitución Política de la República, que le impone como obligación al Estado el garantizar y proteger la vida humana, y por ser éste derecho fundamental, el que, según la tesis sustentada por el amparista se encuentra amenazado de violación, sin que ello implique que este tribunal esté realizando una revisión instancial de lo resuelto por un tribunal de la jurisdicción ordinaria en ejercicio de



sus facultades legales, esta Corte considera pertinente realizar el examen de rigor que el amparista solicita respecto de la sentencia dictada por el tribunal de casación, atendiendo fundamentalmente a proteger de violación la norma constitucional que se denuncia como violada –Artículo 46 constitucional- a la definitividad procesal propia de dicho acto, y a la eventual protección que la acción del amparo conllevaría en el caso de advertirse el agravio denunciado por el promoviente de dicha acción; sobre todo cuando éste, en sus argumentaciones vertidos en el interin del proceso de amparo ha introducido un elemento particularmente importante en el presente asunto, al haber invocado jurisprudencia emanada por esta Corte en sentencia estimatoria de amparo de treinta y uno de octubre de dos mil dictada en el expediente 30-2000 (“el precedente jurisprudencial” en lo sucesivo) en la cual este tribunal declaró que “el delito de **secuestro o plagio no seguido de muerte de la víctima** no tuvo prevista pena de muerte en el Artículo 201 del Código Penal vigente al momento en que la Convención Americana sobre Derechos Humanos vinculó normativamente al Estado de Guatemala.”

Siendo que la **quid juris** del asunto que se somete a examen de esta Corte debe contraerse a determinar si existió una correcta elección de precepto aplicado por la autoridad responsable en el acto reclamado –aplicación del Artículo 201 del Código Penal de acuerdo con la reforma que del mismo se hiciera en el Decreto Legislativo 81-96-, el análisis requiere precisar si en el acto objetado en amparo efectivamente se aplicó indebidamente una norma en perjuicio de otra que, por razones de preeminencia o supremacía, era directamente aplicable. También debe establecerse si la elección de la norma aplicada causó agravio a derechos y garantías fundamentales del amparista, ello en resguardo de una de las garantías que informan el debido proceso como lo es la correcta intelección de una norma y su aplicabilidad al caso concreto; para concluir abordando el aspecto de la preeminencia de dicha norma sobre una de igual o menor jerarquía, aspecto de suyo importante, sobre todo cuando en casos como el presente, el agravio que se denuncia se fundamenta en aplicación indebida de una norma sujeta a la preeminencia o supremacía de la garantista.

-III-



Aspectos que deben puntualizarse previamente a iniciar el análisis correspondiente parten del hecho que no compete a esta Corte emitir un pronunciamiento sobre cuestiones propias relacionadas con la pena de muerte como lo podrían ser el que ésta debe ser abolida o sobre si ésta constituye un disuasivo para frenar la delincuencia atendiendo a justificaciones que trascienden del carácter jurídico al ético y al moral, ni tampoco sobre la posibilidad de que las prohibiciones contenidas en los tratados internacionales pueden ser objeto de separación por parte del Estado de Guatemala mediante una denuncia o separación total de las cláusulas prohibitivas que integran dicha normativa internacional pues ello son aspectos que, de acuerdo con la política criminal del Estado corresponde al órgano político responsable de la conducción de la política exterior y de las relaciones internacionales que a éste compete decidir. En cuanto a estos aspectos, se mantiene el sentido indicado en el precedente jurisprudencial en cuanto a que estas consideraciones de carácter político no pueden ser oponibles a las de ética jurídica que la Constitución le ha encomendado a esta Corte, de la que se constituye su interprete y garante.

De esa cuenta, el examen de esta Corte debe abordar únicamente aspectos relacionados a la preeminencia de la norma constitucional en función del resguardo de los derechos fundamentales que la ley matriz le ha conferido a la persona humana, las obligaciones internacionales del Estado y la aplicación de tratados internacionales aceptados y ratificados por Guatemala, en cuanto a que su aplicación pueda ser más garantista que las normas de derecho interno. En cuanto al primer aspecto, esto es la preeminencia que ordena el Artículo 46 constitucional, cuestión controvertida por el amparista, esta Corte considera que en este fallo, y para los efectos del análisis que se hace en esta sentencia, debe reiterarse el criterio jurisprudencial emanado en cuanto a la interpretación de este Artículo realizada por este tribunal en los fallos de nueve de octubre de mil novecientos noventa, dictado en el expediente 280-90 y de dieciocho de mayo de mil novecientos noventa y cinco, dictado en el expediente 195-95, pues no concurren motivos que evidencien que para el caso concreto, esta Corte deba apartarse de dicha jurisprudencia razonando la innovación.

En cuanto a las obligaciones internacionales del Estado, se mantiene el criterio vertido en el precedente jurisprudencial de que Guatemala reconoce la validez del derecho



internacional sustentado en el **ius cogens**, que por su carácter universal contiene reglas imperativas admitidas como fundamentales de la civilización. Lo anterior implica también el compromiso que tiene el Estado de Guatemala de observar y respetar lo dispuesto en dichos tratados, máxime cuando el asunto sobre el cual versaren fuere materia de derechos humanos. Ello es así atendiendo a que según el derecho internacional, las obligaciones que éste impone deben cumplirse de buena fe no pudiendo invocarse para su incumplimiento el derecho interno, porque estas reglas, de acuerdo con la codificación realizada de ellas en los Artículos 26 y 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho a los Tratados, pueden ser consideradas como principios generales del derecho y consecuentemente aplicadas en el ordenamiento jurídico interno por remisión de una norma que habilite su positividad. Todo ello en atención a que según el Artículo 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho a los Tratados "todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe."

En ese orden de ideas, se considera apropiado, previamente a analizar lo relacionado con el Artículo 4º, numeral 2) de la Convención y su aplicabilidad al caso objeto de estudio, puntualizar que la interpretación que debe hacerse de dicha norma ha de hacerse de buena fe, conforme al sentido corriente que ha de atribuírsele a los términos expresados por el tratado en su contexto. Ello es importante, pues en esta sentencia debe quedar establecido que en el proceso de emisión de leyes en los cuales pudo haberse extendido la aplicación de la pena de muerte (como lo son los Decretos 38-94, 14-95 y 81-96 del Congreso de la República) el Organismo Legislativo debió observar lo dispuesto en el tratado internacional precitado, ya que una ley manifiestamente contraria a las obligaciones asumidas por un Estado al ratificar o adherir la Convención, constituye una violación de ésta, y si esa violación afecta derechos y libertades protegidos respecto de individuos determinados, genera la responsabilidad internacional de tal Estado, e igualmente genera tal responsabilidad el cumplimiento por parte de funcionarios de ese Estado de la ley manifiestamente violatoria de la Convención, aspectos que esta Corte tiene presentes en este análisis.

El Artículo 4º, numeral 2) de la Convención expresamente dispone que:



“2. En los países que no han abolido **la pena de muerte**, ésta **sólo podrá imponerse por los delitos más graves en cumplimiento de sentencia ejecutoriada** de tribunal competente y de conformidad con una ley que establezca la pena, dictada con anterioridad a la comisión del delito. **Tampoco se extenderá su aplicación a delitos** a los cuales **no se la aplique actualmente.**” (La negrilla y el subrayado no aparecen en el texto original, pero se realzan porque sobre las expresiones resaltadas se apoya la interpretación que de dicha norma realiza esta Corte en este fallo).

La interpretación de dicho precepto que realiza esta Corte no puede obviar interpretación anterior realizada sobre el mismo texto normativo internacional por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la cual ha considerado que “52. El objeto del Artículo del Artículo 4 de la Convención es la protección al derecho a la vida. Pero dicho Artículo, después de definir de modo general ese propósito en su primer párrafo, dedica los cinco siguientes **al tratamiento de la aplicabilidad de la pena de muerte**. En verdad el texto revela una inequívoca tendencia limitativa del ámbito de dicha pena, sea en su imposición, sea en su aplicación. 53. El asunto está dominado por un principio sustancial expresado por el primer párrafo, según el cual ‘toda persona tiene derecho a que se respete su vida’, y por un principio procesal según el cual ‘**nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente**’. De ahí que, en los países que no han abolido la pena de muerte, ésta no pueda imponerse sino en cumplimiento de sentencia ejecutoriada y dictada por un tribunal competente y de conformidad con una ley que establezca tal pena, dictada con anterioridad a la comisión del **delito** (supra párr. no. 9)... 54. Un nuevo grupo de limitaciones aparece a propósito del género de delitos que podrían acarrear dicha pena. Por una parte, se dispone que la pena de muerte no podrá imponerse sino para los **delitos** mas graves (Artículo 4.2) y por la otra, se excluye de modo absoluto su aplicación por **delitos** políticos o por delitos comunes conexos con los políticos (4.4). La circunstancia de que la Convención reduzca el ámbito posible de aplicación de la pena de muerte a los **delitos** comunes más graves y no conexos, es reveladora del propósito de considerar dicha pena aplicable sólo en condiciones verdaderamente excepcionales... 55... la imposición o **aplicación de dicha pena** está sujeta al cumplimiento de reglas procesales cuyo respeto debe vigilarse y exigirse de modo estricto. En segundo lugar, su ámbito de aplicación debe reducirse al de los más graves delitos comunes y no conexos



con delitos políticos... 56. Es, sin embargo, en otro sentido como aparece más marcada y decisiva la tendencia limitativa de la aplicación de la pena de muerte, subyacente en el Artículo 4 de la Convención. En efecto, según el Artículo 4.2 **in fine**, 'tampoco se extenderá su aplicación a delitos a los cuales no se la aplique actualmente'... Si bien la Convención no llega a la supresión de la pena de muerte, **si prohíbe que se extienda** su uso y que se imponga **respecto de delitos** para los cuales no estaba prevista anteriormente. Se impide así cualquier expansión en la lista de crímenes castigados con esa pena. (Opinión Consultiva OC-3/83 del 8 de setiembre de 1983, párrafos 52, 53, 54, y 56, Serie A: Fallos y opiniones. El realce no aparece en el texto original, pero se destaca para una mejor intelección del criterio que este tribunal vierte en esta sentencia). La transcripción anterior, revela que, incluso a criterio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es viable la aplicación de la pena de muerte para aquellos delitos calificados como graves, dentro de los cuales, es evidente que por la forma en la que se ejecuta y por los daños que produce su consumación de acuerdo a la dogmática penal moderna está contemplado el delito de secuestro. La imposición de la pena capital que autoriza la Convención interpretada, de acuerdo con el contexto de la opinión consultiva antes citada, ordena como obligación del Estado parte de dicha Convención que tal pena debe ser impuesta <y posteriormente ejecutada> en cumplimiento de sentencia firme emanada por tribunal competente observando estrictamente el debido proceso (aspecto que de por sí limita la arbitrariedad en su imposición) con fundamento en una ley que establezca tal pena dictada con anterioridad a la comisión del delito. Por lo anterior, esta Corte concluye que estando establecida la pena de muerte para el delito de plagio o secuestro en el actual Código Penal, la imposición de la misma no contraviene el Artículo 4, inciso 2. de la Convención, no sólo por tratarse el secuestro de un delito grave, sino porque para que esta pena se ejecute, se requiere una observancia estricta del debido proceso y que se hayan agotado todos los recursos pertinentes para que la sentencia pueda considerarse ejecutoriada, situación que la actual Constitución Política de la República de Guatemala –texto normativo emitido con posterioridad a la Convención– observa en el Artículo 18 constitucional al establecer que "Contra la sentencia que imponga la pena de muerte, serán admisibles todos los recursos legales, inclusive el de casación; éste siempre será admitido para su trámite. La pena se ejecutará después de



agotarse todos los recursos.”, normativa que también guarda congruencia con lo dispuesto en el Artículo 4º, numeral 6. de la Convención.

Elucidada la cuestión anterior compete precisar si el delito de plagio o secuestro efectivamente tuvo establecida pena de muerte en el momento de entrar en vigencia la Convención. El criterio de los tribunales que tanto en primera y segunda instancia juzgaron al amparista es en sentido afirmativo, y dicho criterio también fue respaldado por el tribunal de casación en el acto definitivo que se examina en este amparo. El criterio anterior, como se dijo, no podría ser revisable en amparo, salvo porque la denuncia se contrae a la denuncia de amenaza de violación al más fundamental de los derechos –la vida- circunstancia que de por sí sola habilita a esta Corte a examinar si el criterio emanado por los tribunales de la jurisdicción ordinaria observa los preceptos del texto constitucional. El método histórico de interpretación utilizado por esta Corte en el precedente jurisprudencial permite advertir que **el delito de plagio o secuestro tuvo establecida pena de muerte desde el Artículo 369, párrafo tercero, del Código Penal contenido en el Decreto Legislativo 2164 de 29 de abril de 1,936** sancionando al responsable de este delito con esta pena “cuando de resultados del plagio o mientras dure el secuestro falleciere la persona secuestrada”. El espíritu de dicho Artículo se mantuvo **en el actual Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República**, anterior a la entrada en vigencia de la Convención, el cual en su **Artículo 201 contemplaba la pena de muerte** cuando con ocasión del mismo falleciere la persona secuestrada, y pena de prisión cuando tal evento no ocurriere. Al reformarse dicho Artículo por medio del **Decreto 38-94 del Congreso de la República**, ya vigente la Convención se reguló que **se impondría pena de muerte** para el caso de comisión de **delito de secuestro**: “a) Si se tratare de menores de doce años de edad, o personas mayores de sesenta años. b) Cuando con motivo u ocasión del plagio o secuestro, la persona secuestrada resultare con lesiones graves o gravísimas, trauma psíquico o psicológico permanente o falleciera.”, y pena de prisión en los demás casos. Posteriormente el mismo Artículo –201 del Código Penal- fue reformado mediante **Decreto 14-95 del Congreso de la República** estableciéndose en la reforma que se impondría **pena de muerte** a los autores materiales del delito de **secuestro** y la de quince a veinticinco años de prisión a los cómplices, encubridores o cualesquiera otros

participantes en la comisión; y finalmente la reforma que del Artículo 201 **ibidem** se realizó por medio del **Decreto 81-96 del Congreso de la República**, vigente desde el 14 de octubre de 1,996 –ley vigente en el momento en el que se realizó el ilícito penal cometido por el amparista según los tribunales ordinarios que le juzgaron en primera y segunda instancia- reguló el texto del Artículo citado de acuerdo con el siguiente texto:



“A los **autores** materiales o intelectuales del **delito de plagio o secuestro** de una o más personas con el propósito de lograr rescate, canje de personas o la toma de cualquier decisión contraria a la voluntad del secuestrado o con cualquier otro propósito similar o igual, **se les aplicará la pena de muerte y cuando ésta no pueda ser impuesta, se aplicará prisión** de veinticinco a cincuenta años. En este caso no se apreciará ninguna circunstancia atenuante. Los cómplices o encubridores serán sancionados con pena de veinte a cincuenta años de prisión. A quienes sean condenados a prisión por el delito de plagio o secuestro, no podrá concedérseles rebaja de pena por ninguna causa.” (La negrilla no aparece en el texto del Artículo transcrito, pero nuevamente el realce es útil para situar el criterio que se emana por parte de este tribunal en esta sentencia). Las citas anteriores permiten advertir que el delito de plagio secuestro entendido como un mismo delito del cual no se han derivado otras conductas que pudieran tipificar ilícitos penales distintos a éste –pues las acciones que se cometan con ocasión del mismo podrían constituir circunstancias agravantes o atenuantes de la responsabilidad penal-, y un delito permanente, efectivamente ha tenido contemplada pena de muerte para sus autores directos desde una fecha anterior a la de entrada en vigencia de la Convención (dieciocho de julio de mil novecientos setenta y ocho), y también tuvo contemplada la pena de prisión, entendida ésta para los casos en los cuales, de acuerdo con la regulación constitucional anterior a la actual Constitución, el Artículo 4º, numeral 6. de la Convención y –posteriormente- el Artículo 18 constitucional, la pena de muerte no podía ser impuesta. De lo anterior puede concluirse que lo que el legislador ha realizado en las reformas antes citadas, es extender la aplicación de la pena – en este caso la de muerte- atendiendo al criterio de autoría de las personas que cometen el delito de secuestro, extensión que no prohíbe la Convención en su Artículo 4. numeral 2. por ser tratarse de un mismo delito y no extenderse la aplicación de dicha pena a otros ilícitos penales que en la fecha de inicio de la vigencia de dicha Convención no tuvieron contemplada tal pena –

como lo podrían ser, por citar algunos ejemplos, los delitos de homicidio, estupro y abusos deshonestos, los cuales no obstante su gravedad no tenían (ni tienen) contemplada dicha pena- . De manera que al no haberse extendido la aplicación de la pena de muerte a otros delitos que no sea el de secuestro en las reformas antes citadas, esta Corte considera que la aplicación que del Artículo 201 del Código Penal se realizó por parte de los tribunales impugnados en el caso del amparista, no viola el Artículo 46 de la Constitución ni el Artículo 4. numeral 2. de la Convención, aún en el evento de plagio o secuestro no seguido de muerte de la víctima; razones por las cuales esta Corte se aparta del criterio expresado por este mismo tribunal en la sentencia de treinta y uno de octubre de dos mil dictada en el expediente 30-2000 de acuerdo con las consideraciones antes realizadas.

-IV-

Sin perjuicio de que lo anteriormente considerado es suficiente para evidenciar la inexistencia del agravio que el amparista aduce por inaplicación de los preceptos (constitucional e internacional) anteriormente comentados, los cuales, de acuerdo con lo anteriormente considerado en este fallo ni siquiera serían aplicable al caso concreto del amparista, debe realizarse la consideración pertinente respecto del aspecto del delito complejo que relaciona el precedente jurisprudencial. En tal precedente se afirma que "el delito sancionado con pena de muerte en el Artículo 201 del Código Penal antes de la vigencia del Pacto de San José era un delito complejo en cuyo tipo figuraban dos conductas punibles: a) el plagio o secuestro de persona y b) la muerte de la víctima. Que un delito (plagio mas muerte de la víctima) es un delito distinto del otro (plagio simple), aunque no hubiese variado el nomen, pues en el primero se perfila la protección de un bien jurídico superior: la vida. En cambio, en el otro, el bien jurídico protegido es la libertad individual.", criterio del que esta Corte se aparta razonando la innovación como sigue: la distinción que contiene el precedente jurisprudencial pretende escindir el delito de secuestro en dos tipos delictivos tomando en cuenta el bien jurídico que tutela; distinción que no toma en cuenta el elemento de permanencia del delito de secuestro, que es el que, en efecto, causa perniciosas secuelas a la víctima que se derivan del trato cruel e infamante con el que proceden los sujetos activos sobre el sujeto pasivo de dicho delito,



afectando con ello no sólo la libertad individual de éste último- sino también indirectamente su derecho a la vida –bien jurídico que obvia el precedente jurisprudencial en el caso del secuestro no seguido de muerte de la víctima-. Esta Corte no puede pasar por alto el aspecto de dominio público de que los efectos que implican el haber sido víctima de un secuestro pueden afectar de manera directa la salud psíquica –y eventualmente física- del individuo objeto de tal hecho delictivo, lo que evidentemente limita a la víctima su adecuado desarrollo integral y su vida que es de donde surge el derecho a la salud. Lo anterior se considera relevante a juicio de esta Corte pues se entiende que el derecho a la salud física y mental reconocido internacionalmente en el Artículo 12 numeral 1) del Pacto Internacional de Derechos Económicos también es considerado como un derecho humano fundamental que el Estado está llamado a proteger (independientemente si para el caso del delito de secuestro se pretende protegerlo con una política criminal que eventualmente pudiera considerarse equivocada, aspecto que a esta Corte no le compete decidir), pues este derecho es considerado en la doctrina moderna de protección de derechos fundamentales, como una extensión del derecho a la vida y al desarrollo integral de la persona humana, tendencia que la Ley Matriz acoge en la norma garantista contenida en el Artículo 3º, del texto supremo. Entenderlo aplicando la regla indubio pro reo en la forma en la que se interpreta en el precedente jurisprudencial implicaría entender que la pena de muerte únicamente se puede aplicar si ha existido muerte de la víctima, lo cual retrotraería la aplicación de dicha pena al arcaísmo jurídico de la aplicación de la ley del talión, obviando que el sólo hecho del secuestro no seguido de fallecimiento de la víctima puede dañar, incluso permanentemente, el proyecto de vida de la ésta, máxime si como en casos como el presente, la víctima se trata de un niño. Resulta aquí pertinente acotar el criterio de este tribunal en el sentido de que la interpretación de las normas de derecho penal aplicando la regla antes mencionada, contempla por antonomasia la excepción de que la aplicación de la misma no puede hacerse en perjuicio de derechos y garantías que también el propio texto supremo y tratados internacionales sobre derechos fundamentales reconocen a la víctima, la cual es evidente que en el caso del secuestro, es afectada en su proyecto de vida. El daño causado a dicho proyecto debe entenderse como “la pérdida o el grave menoscabo de oportunidades de desarrollo personal en forma irreparable o difícilmente



reparable" causados a una persona que en su vida "se ve alterada por factores ajenos a ella, que le son impuestos en forma injusta y arbitraria" (Vid. la definición que del concepto "daño al proyecto de vida" se realiza en el Caso Loayza Tamayo, Sentencia de Reparaciones de 27 de Noviembre de 1998 dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, párrafo 150, Serie C: Resoluciones y Sentencias No. 42) aspecto conceptual que esta Corte refuerza parafraseando a los jueces de la citada Corte don Antonio Augusto Cançado Trindade y Alirio Abreu Burelli, quienes en su voto razonado conjunto en sentencia precitada advierten que el daño al proyecto de vida puede ser un daño que se causa al sentido propio que cada persona humana atribuye a su existencia, afectando el sentido espiritual de la vida el cual es evidente que se causa en el delito de secuestro, razón por la cual, es respetable pero no atendible a criterio de este tribunal la tesis que atribuye la complejidad del delito de secuestro únicamente en función del bien jurídico tutelado. Por todo lo anterior debe concluirse que la imposición de la pena capital a un autor del delito de secuestro en primera y segunda instancia, y mantenida por el tribunal de casación en su sentencia, no implica vulneración constitucional por inobservancia de la Convención Americana; además, debe tenerse presente que los jueces que intervinieron en el proceso penal instaurado contra el amparista actuaron dentro de un debido proceso, -cuya infracción en ningún momento se denunció en el presente amparo- valoraron pruebas, tipificaron hechos delictivos e impusieron la pena de acuerdo con la ley penal vigente a la fecha de comisión del hecho delictivo, razón por la cual, a criterio de esta Corte no se advierte agravio alguno que pueda ser reparado por medio del amparo, lo que evidencia la improcedencia de la acción constitucional intentada, por lo que debe emitirse el pronunciamiento legal correspondiente en tal sentido.

-V-

Conforme lo establecido en los Artículos 44 y 45 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, es obligación del tribunal de amparo decidir sobre la condena en costas, pudiendo exonerar de las mismas al obligado a su pago. En el presente caso, tomando en cuenta que no existe sujeto legitimado para cobrarlas, no se hará condena en tal sentido ni se impone multa al abogado patrocinante por haberse evocado en la



promoción del amparo jurisprudencia previamente emanada por esta Corte, aplicado analógicamente el Artículo 45 precitado.

LEYES APLICABLES

Artículos citados y 265 y 272 inciso c) de la Constitución Política de la República de Guatemala; 8º., 10, 42, 44, 46 ,47, 49, 50, 51, 52, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 149, 163 inciso b), 185 y 186 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad y 14 del Acuerdo 4-89 de la Corte de Constitucionalidad.

POR TANTO

La Corte de Constitucionalidad con base en lo considerado y leyes citadas resuelve: **I. Deniega el amparo** solicitado por Ronald Ernesto Raxcacó Reyes contra la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal. **II.** No se hace condena en costas, ni se impone multa al abogado patrocinante, Reyes Ovidio Girón Vásquez. **III.** Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvase los antecedentes.

NERY SAÚL DIGHERO HERRERA

PRESIDENTE

MARIO GUILLERMO RUIZ WONG

MAGISTRADO

JUAN FRANCISCO FLORES JUÁREZ

MAGISTRADO

CIPRIANO FRANCISCO SOTO TOBAR

MAGISTRADO

FRANCISCO JOSÉ PALOMO TEJEDA

MAGISTRADO

MARTÍN RAMÓN GUZMÁN HERNÁNDEZ

SECRETARIO GENERAL

ANEXO III



LISTADO DE LOS PRINCIPALES TRATADOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS QUE POSIBILITAN EL DERECHO CONSTITUCIONAL TRANSNACIONAL.¹²⁰

- ∞ Carta de la Organización de las Naciones Unidas de 1945.
- ∞ Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948.
- ∞ Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966.
- ∞ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966.
- ∞ Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966.
- ∞ Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, destinado a abolir la pena de muerte de 1989.
- ∞ Proclamación de Teherán de 1968.
- ∞ Declaración de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial de 1963.
- ∞ Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial de 1965.
- ∞ Convenio número 111 de la Organización Internacional del Trabajo. Convenio relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación de 1958.
- ∞ Convenio número 110 de la Organización Internacional del Trabajo sobre igualdad de remuneración de 1951.
- ∞ Declaración de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones de 1981.

¹²⁰ Fuente general: http://www.unhchr.ch/spanish/html/intlinst_sp.htm



- ∞ Declaración de las Naciones Unidas sobre la raza y los prejuicios raciales de 1978.
- ∞ Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas de 1992.
- ∞ Declaración sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer de 1967.
- ∞ Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer de 1979.
- ∞ Convención sobre los derechos políticos de la mujer de 1952.
- ∞ Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer de 1993.
- ∞ Protocolo Facultativo de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer de 1999.
- ∞ Declaración de los Derechos del Niño de 1959.
- ∞ Convención sobre los Derechos del Niño de 1989.
- ∞ Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados de 2002.
- ∞ Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía de 2002.
- ∞ Declaración sobre los principios sociales y jurídicos relativos a la protección y bienestar de los niños, con particular referencia a la adopción y colocación en hogares de guarda, en los planos nacional e internacional de 1986.
- ∞ Convención sobre la Esclavitud de 1926.
- ∞ Convenio número 29 de la Organización Internacional del Trabajo sobre el trabajo forzoso de 1930.
- ∞ Convenio número 105 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la abolición del trabajo forzoso de 1957.



- ∞ Convenio para la represión de la trata de personas y de la explotación prostitución ajena de 1949.
- ∞ Reglas mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos de 1977.
- ∞ Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad de 1990.
- ∞ Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanas o Degradantes de 1984.
- ∞ Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas de 1992.
- ∞ Convenio sobre Derecho Internacional de Rectificación de 1952.
- ∞ Convenio número 87 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación de 1948.
- ∞ Convenio número 98 de la Organización Internacional del Trabajo sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva de 1949.
- ∞ Convenio número 135 de la Organización Internacional del Trabajo sobre los representantes de los trabajadores de 1971.
- ∞ Convenio número 151 de la Organización Internacional del Trabajo sobre las relaciones de trabajo en la administración pública de 1978.
- ∞ Convenio número 122 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la política de empleo de 1964.
- ∞ Convenio número 154 de la Organización Internacional del Trabajo sobre el fomento de la negociación colectiva de 1981.
- ∞ Convenio número 168 de la Organización Internacional del Trabajo sobre el fomento del empleo y la protección contra el desempleo de 1988.

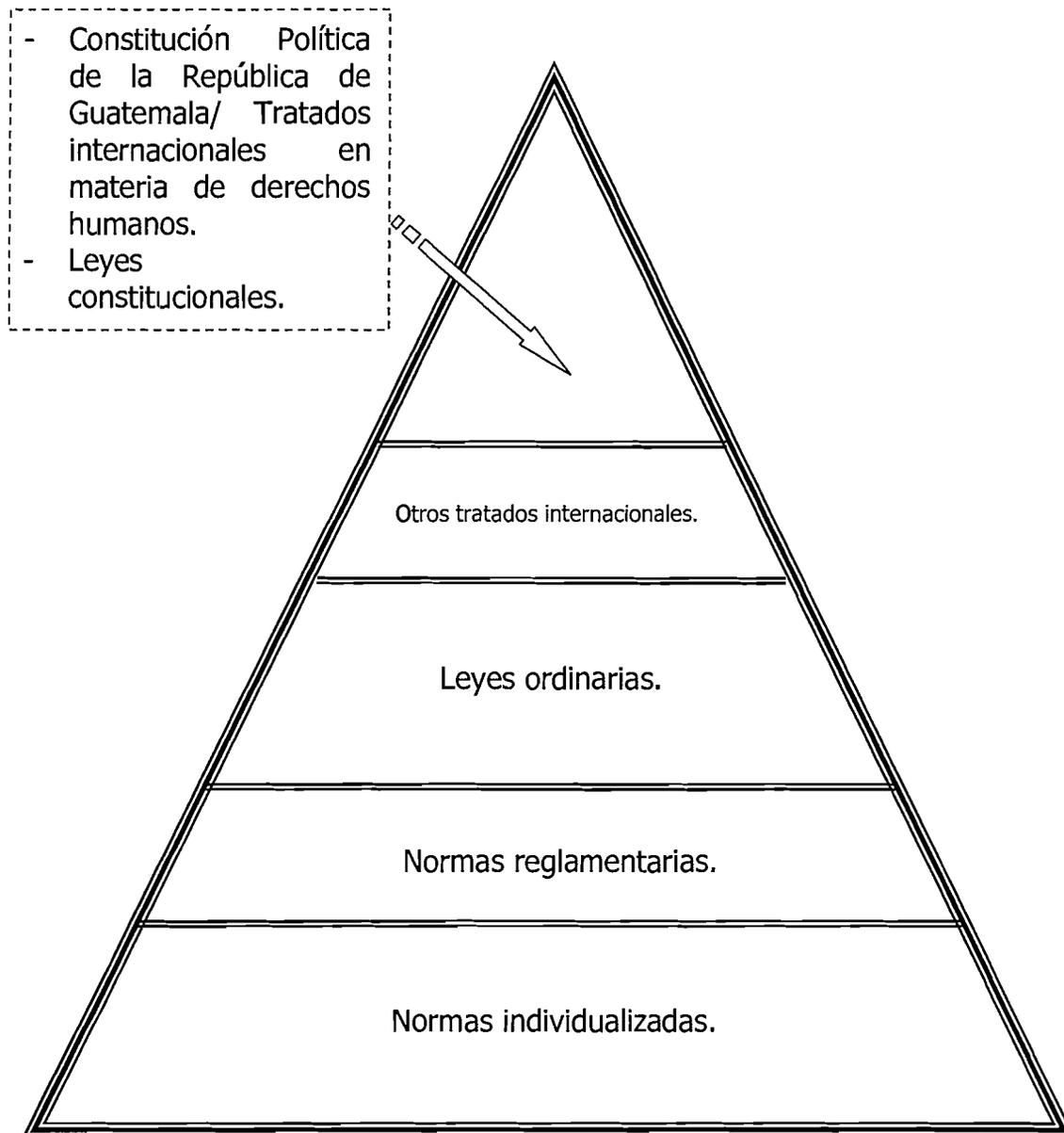


- ∞ Convenio número 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes de 1989.
- ∞ Declaración sobre el Progreso y el Desarrollo en lo Social de 1969.
- ∞ Declaración universal sobre la erradicación del hambre y la malnutrición de 1974.
- ∞ Declaración sobre la utilización del progreso científico y tecnológico en interés de la paz y en beneficio de la humanidad de 1975.
- ∞ Declaración sobre el Derecho de los Pueblos a la Paz de 1984.
- ∞ Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares de 1990.
- ∞ Convención sobre el Estatuto de los Apátridas de 1954.
- ∞ Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951.
- ∞ Declaración sobre el Asilo Territorial de 1967.
- ∞ Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio de 1948.
- ∞ Convención para la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad de 1968.
- ∞ Estatuto de la Corte Penal Internacional de 1998.
- ∞ Carta de la Organización de Estados Americanos de 1951
- ∞ Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948.
- ∞ Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) de 1969.
- ∞ Convención Interamericana para Prevenir y sancionar la Tortura de 1985.
- ∞ Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas de 1994.
- ∞ Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de 1979.
- ∞ Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 1979.



ANEXO IV

Pirámide que representa la jerarquía normativa del ordenamiento jurídico guatemalteco.





ANEXO V
Órganos jurisdiccionales que controlan la aplicación de los derechos humanos contenidos en tratados internacionales en Latinoamérica.

Jurisdicción internacional.

- Corte Interamericana de Justicia.
- Comisión Interamericana de Justicia.
- Corte Penal Internacional.
- Tribunal Internacional de Justicia de la Organización de las Naciones Unidas.

Emisión de sentencias vinculantes que ordenan al Estado restituir y reparar el goce de los derechos fundamentales.

Si el control jurisdiccional interno es desfavorable se acude a la jurisdicción internacional.

Órganos Jurisdiccionales en Latinoamérica.

- Tribunal Constitucional.
- Corte Suprema de Justicia.
- Tribunales de Apelaciones.
- Juzgados de Primera Instancia.
- Juzgados menores.

BIBLIOGRAFÍA



- BARDONNET, Daniel y CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. **Derecho internacional y derechos humanos/Droit international et droits de l'homme**. La Haya, San José de Costa Rica 1996.
- BAZÁN, Víctor. **La tarea de control de constitucionalidad de los tratados y convenios internacionales por la jurisdicción constitucional. Un análisis en clave del derecho comparado**. Anuario de derecho constitucional latinoamericano, páginas 109-162, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, México 2003.
- BONILLA HERNÁNDEZ, Pablo Andrés. **Justicia constitucional y sistemas de control constitucional difuso y concentrado**. Tesis de grado, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala 2007.
- BORCHARDT, Klaus-Dieter. **El ABC del Derecho Comunitario**. Comunidades Europeas, Luxemburgo 1994.
- BREWER-CARÍAS, Allan R. **El control de la constitucionalidad de las leyes aprobatorias en tratados internacionales y la cuestión constitucional de la integración latinoamericana**. Revista de derecho público, número 44, páginas 225-229, Editorial Jurídica Venezolana, Venezuela 1990.
- BREWER-CARÍAS, Allan R. **La aplicación de los tratados internacionales sobre derechos humanos en el ordenamiento interno. Estudio de derecho constitucional comparado latinoamericano**. Revista iberoamericana de derecho procesal constitucional, número 6, páginas 29-78, Editorial Porrúa, México 2006.
- BREWER-CARÍAS, Allan R. **La aplicación por los tribunales constitucionales de América Latina de los tratados internacionales en materia de derechos humanos**. Instituto de derecho público, Universidad Central de Venezuela, Ediciones Paredes, Venezuela 2008.
- BUSTAMANTE DONAS, Javier. **Hacia la cuarta generación de derechos humanos: repensando la condición humana en la sociedad tecnológica**. Revista iberoamericana de ciencia, tecnología, sociedad e innovación, número 1, páginas 1-12, Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura, Wasington D:C., Estados Unidos de Norteamérica 2001.



BUSTOS VALDERRAMA, Crisólogo. **La Incorporación de los tratados en el derecho chileno. Análisis desde la perspectiva del derecho internacional.** Revista *ius et praxis*, año 2, número 2, páginas 73-80, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Talca, Chile 1997.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual.** Editorial Heliasta. Buenos Aires, Argentina 2003.

CARPIO MARCOS, Edgar. **Bloque de constitucionalidad y proceso de inconstitucionalidad de las leyes.** Revista iberoamericana de derecho procesal constitucional, número 4, páginas 79-114, Universidad de La Rioja, España, 2005.

CEA EGAÑA, José Luis. **Evolución del derecho constitucional en América Latina 1980-2000.** Revista derecho (Valdivia), volumen 12, número 2, Universidad Austral de Chile, Chile 2001.

CEA EGAÑA, José Luis. **Los tratados de derechos humanos y la Constitución Política de la República.** Revista *ius et praxis*, año 2, número 2, páginas 81-92, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Talca, Chile 1997.

DE LEÓN CARPIO, Ramiro. **Catecismo constitucional.** Instituto de Investigación y Capacitación Atanasio Tzul, Guatemala 1993.

FLORES JUÁREZ, Juan Francisco. **Constitución y justicia constitucional/apuntamientos.** Corte de Constitucionalidad, Guatemala 2005.

GARCÍA LAGUARDIA, Jorge Mario y Edmundo Vásquez Martínez. **Constitución y orden democrático.** Universitaria de Guatemala, Guatemala 1984.

GARCÍA BELSUNCE, Horacio A. **Los tratados internacionales de derechos humanos y la Constitución Nacional.** Academia Nacional de Ciencias, Buenos Aires, Argentina 2006.

HERRARTE, Alberto. **El derecho de integración, ensayo de sistematización.** Tipografía Nacional, Guatemala 1991.

HINOJOSA MARTÍNEZ, Luís Miguel. **Globalización y soberanía de los estados.** Revista electrónica de estudios internacionales, número 10, Universidad de la Rioja, España 2005.

KELSEN, Hans. **La garantía jurisdiccional de la constitución.** Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 2001.



- LARIOS OCHAITA, Carlos. **Derecho internacional público.** Litografía Naval, Guatemala 2005.
- LASSALLE, Ferdinand. **¿Qué es una constitución?** Siglo Veinte, Buenos Aires, Argentina. 1987.
- MUJICA, Rosa María. **Educación en derechos humanos y en democracia.** IPEDEHP, Perú 1999.
- NICOLETTI, Javier Augusto. **Derechos humanos en el mundo contemporáneo.** Revista iberoamericana de educación, número 42, Universidad Nacional de La Matanza, Argentina 2007.
- NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. **Los tratados internacionales en el ordenamiento jurídico chileno.** Revista *ius et praxis*, año 2, número 2, páginas 7-62, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Talca, Chile 1997.
- OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Heliasta, Buenos Aires, Argentina 1984.
- PASTOR RIDUREJO, José A. **Curso de derecho internacional público y organizaciones internacionales.** Tecnos, Madrid, España 2003.
- PEREIRA-OROZCO, Alberto y Marcelo Pablo E. Richter. **Derecho constitucional.** De Pereira, Guatemala 2005.
- PFEFFER URQUIAGA, Emilio. **Constitución Política de la República y tratados internacionales.** Revista *ius et praxis*, año 2, número 2, páginas 63-72, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Talca, Chile 1997.
- RAMELLA, Pablo A. **Derecho constitucional.** Depalma, Buenos Aires, Argentina 1986.
- ROHRMOSER VALDEAVELLANO, Rodolfo. **Aplicación del derecho internacional de los derechos humanos en el ámbito interno guatemalteco.** Anuario de derecho constitucional latinoamericano, páginas 261-268, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, México 2002.
- SAGASTUME GEMMELL, Marco Antonio. **Introducción a los derechos humanos.** CSUCA, Costa Rica 1997.

SAGÜES, Néstor P. **Las relaciones entre los tribunales internacionales y los tribunales nacionales en materia de derechos humanos. Experiencias en Latinoamérica.** Revista *ius et praxis*, año 9, número 1, páginas 1-24, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Talca, Chile 2002.



SÁNCHEZ BRINGAS, Enrique. **Derecho constitucional.** Porrúa, México 2007.

SIERRA GONZÁLEZ, José Arturo. **Derecho constitucional guatemalteco.** Piedra Santa, Guatemala 2000.

SIMON, Jean-Michael. **Jurisdicción universal. La perspectiva del derecho internacional público.** Encuentro interdisciplinario sobre Jurisdicción Universal. México 2001.

SILVA GARCÍA, Fernando. **El control judicial de las leyes con base en tratados internacionales sobre derechos humanos.** Revista iberoamericana de derecho procesal constitucional. Número 5, Páginas 231-253. Universidad de La Rioja, España 2006.

TENA RAMÍREZ, Felipe. **La constitución y los tratados internacionales. Un acercamiento a la interpretación judicial de las normas y la aplicación de los tratados en la legislación nacional.** UNAM, México 2001.

VILLAGRÁN KRAMER, Francisco. **Derecho de los tratados.** F&G Editores, Guatemala 2003.

Legislación:

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

Constitución de la Nación Argentina. Congreso General Constituyente, 1994.

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. Asamblea Nacional Constituyente, 1999.

Constitución Política de la República de Chile. Asamblea Nacional Constituyente, 1980.

Constitución Política de la República de Colombia. Asamblea Nacional Constituyente, 1991.

Constitución Política de la República del Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente, 1998.

Constitución Política de la República de Nicaragua. Asamblea
Constituyente, 1987.



Convención de Viena sobre el derecho de los tratados. Naciones Unidas, Viena,
Austria. 1969.

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